التنظيم القانونى لمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط

- مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط فى ظل إستخدام التكنولوجيا الحديثة . مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط فى ظل الفراغ التشريعى الداخلى والدولى . قواعد المسئولية فى ظل إتفاقية الأمم المتحدة للنقل الدولى متعدد الوسائط لسنة ١٩٨٠ قواعد المسئولية فى ظل قواعد UNCTAD/ICC بشأن وثائق النقل الدولى متعدد الوسائط لسنة ١٩٩٠

الدكتورة

سوزان على حسن

دار الجامعة الجديدة

دار الجامعة الجديدة
٨ شارع سوتير الأزاريطة
الإسكندرية تليفاكس ٤٨٦٨٠٩٩
E-mail : darelgamaaelgadida@hotmail.com

التنظيم القانوني
لمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط

مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط في ظل استخدام التكنولوجيا الحديثة - مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط في ظل الفراغ التشريعي الداخلي والدولي - قواعد المسئولية في ظل اتفاقية الأمم المتحدة للنقل الدولي متعدد الوسائط لسنة ١٩٨٠ - قواعد المسئولية في ظل قواعد UNCTAD/ICC بشأن وثائق النقل الدولي متعدد الوسائط لسنة ١٩٩٠

الدكتورة
سوزان على حسن

٢٠٠٩

الناشر
دار الجامعة الجديدة للنشر
٣٨ شارع سوتير الأزاريطة - الإسكندرية ت ٤٨٦٨٠٩٩
E-mail.:darelgamaaelgadida@hotmail.com

الحمد لله الذى هدانــــا لهذا
وما كنا لنهتدي لولا أن هدانـــــــا الله

سورة الأعراف الآية ٤٢

إهـــــداء

إلى أبى ... فى ذكــــراه

إلى أمى الحبيبـــــــة

إلى أستاذي المستشار الدكتور / محمد كمال حمدي

وفاء وعرفانا .....

مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط

مقدمة

١- عندما تتولى شركة تنظيم عملية نقل لحساب موكلها بإسمها وتحت مسئوليتها فهى تتصرف بصفتها وكيلاً بالعمولة للنقل[١]. أما عندما تتولى ذات الشركة تنظيم عملية نقل متعدد الوسائط فهى تتصرف بصفتها متعهد نقل متعدد الوسائط ، وهى فى ذلك تقوم فى أغلب الأحيان بتنظيم عملية نقل معقدة . ويمكننا وصف عملية النقل بأنها معقدة في حالتين : الأولى إذا قام عدة ناقلين متتابعين بتنفيذ عملية النقل بواسطة نقل واحدة (بحر مثلاً) مستخدمين في ذلك وسائل نقل متعددة (عدة سفن مثلاً) ، والثانية إذا إستخدم عدة ناقلين متتابعين في تنفيذهم للنقل بعدة وسائل نقل تابعة لعدة وسائط نقل (جو / بحر أو بحر / سكة حديد أو بحر / بر أو بر / نهر) ويسمى النقل في هذه الحالة النقل المشترك أو المختلط أو متعدد الوسائط [٢] .

وتتخذ عملية النقل متعدد الوسائط صوراً عديدة من وجهة النظر القانونية، ولكن إستجابة لمتطلبات التجارة الدولية يجب أن يتم مثل هذا النوع من النقل بموجب عقد واحد يغطي عملية نقل دولي بكافة مراحلها وتحت مسئولية محرر هذا العقد الذي يطلق عليه إسم " متعهد النقل متعدد الوسائط" multimodal transport operator- l'opérateur de transport multimodal . وبذلك يمكننا تعريف النقل متعدد الوسائط بأنه عبارة عن نقل البضائع بإستخدام عدة وسائط نقل مختلفة في ظل وثيقة واحدة يتحمل بموجبها متعهد النقل متعدد

---

(١) إنظر مؤلفنا " عقد الوكالة بالعمولة للنقل " منشأة المعارف ، ٢٠٠٤

(٢) تستخدم إتفاقية الأمم المتحدة للنقل متعدد الوسائط بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٨٠ إصطلاح multimodal transport في حين أن إصطلاح transport combiné هو المستخدم في الحياة العملية في فرنسا - اما في مصر فالاستخدام الشائع هو multimodal transport

الوسائط مسئولية النقل بأكمله [١] . ومن خلال هذا التعريف تتضح لنا بعض الخصائص التي تميز النقل متعدد الوسائط عن النقل المختلط والمتتابع والمشترك .

فالنقل المختلط transport mixte هو عبارة عن نقل البضائع بوسائط نقل مختلفة وبموجب عقود نقل متعددة لكل مرحلة من مراحل النقل . وهو بذلك يختلف عن النقل متعدد الوسائط في تعدد عقود النقل ، حيث أن النقل متعدد الوسائط يفترض تنفيذ النقل بموجب عقد نقل واحد .

أما بالنسبة للنقل المتتابع through transport- transport successif فهو يفترض تدخل عدة ناقلين وواسطة نقل واحدة . فهذا هو الحال مثلاً بالنسبة لنقل بضائع من أمستردام إلى الإسكندرية ترانزيت باريس على أن تتم عملية النقل من أمستردام إلى باريس بواسطة شركة إير فرانس Air - France ومن باريس إلى الإسكندرية بواسطة إيجيبت إير Egypt - Air.

وبالنسبة للنقل المشترك[٢] Combined transport - transport combiné فهو مثل النقل متعدد الوسائط يتم بواسطة عدة ناقلين

---

(١) إنظر في تعريف النقل متعدد الوسائط د. فاروق ملش " النقل المتعدد الوسائط" ١٩٩٦ ص ١٨ . وفي فكرة النقل متعدد الوسائط نفسها إنظر د.أحمد عبد المنصف نظام النقل متعدد الوسائط ، مذكرات لطلبة الدراسات العليا بالأكاديمية العربية للنقل البحري ١٩٧٩ .

J.M. MORINIERE, " Les NVOCC et le droit, au centre d'une table ronde organisée par l'IDIT ", J.M.M. 9 av. 1993, p.871 .

(٢) B. KERGUELEN - NEYROLLES, " Transport combiné/ Multimodal Définition ", B.T. 1993, p. 516; J.P. " Transport combiné. Définition ", B.T. 1993, p.594; R. RODIERE." Droit des transports " , 2 ème éd., op. cit., n° 728; Article anonyme " Transport combiné. le multimodal introduit (enfin) dans la réglementation française ". B.T1995, p. 198.

يخضع إثنين منهم على الأقل لنظم قانونية مختلفة . ولكن بالرغم من ذلك فإن النقل المشترك يختلف عن النقل متعدد الوسائط في أن الأول يرتكز على تنوع الأنظمة القانونية المطبقة على مراحل النقل المختلفة وليس على اختلاف وسائل النقل . فمن الممكن إذن أن يتم النقل المشترك بواسطة نقل واحدة تخضع لأنظمة قانونية مختلفة كما هو الحال بالنسبة للنقل البري الذي يتم تنفيذ الجزء الأول منه في فرنسا بواسطة ناقل بري خاضع للقانون الفرنسي وتنفيذ باقي النقل في الخارج بواسطة ناقل بري يخضع للنظام القانوني للاتفاقية الخاصة بنقل البضائع بطريق البر (Convention sur les transports de marchandises par route C.M.R). فالنقل يتم هنا بواسطة نقل واحدة ونظم قانونية مختلفة ومثل هذا النقل يطلق عليه النقل المشترك وليس النقل متعدد الوسائط .

٢- وبالرغم من قدم النقل متعدد الوسائط إلا أن هذا النوع من النقل لم يتطور كثيراً في الماضي . ويكمن السبب الأساسي في ذلك في أن النقل كان يتم بطرق تقليدية الأمر الذي كان يزيد من خطورة وقوع الضرر على البضائع أو من سرقتها أثناء عمليات الشحن والتفريغ عند كل نقطة إلتقاء . وكانت كل هذه المخاطر- مضافاً إليها الصعوبات العديدة في متابعة حركة البضائع طوال عملية النقل- سبباً في تردد الوكلاء بالعمولة للنقل في تحمل مسئولية النقل بموجب وثيقة نقل واحدة .

- إنظر أيضاً د. فاروق ملش ، المرجع السابق. د. إبراهيم مكى،المرجع السابق ، ص ٨٣ وما بعد.

ولقد إكتسب النقل متعدد الوسائط أهمية كبرى[1] مع ظهور الحاويات [2] conteneurs–Containers ثم مع ظهور النقل بالمبردات[3] transport réfrigéré، فمن جهة زادت عقود النقل متعدد الوسائط ومن جهة أخرى زادت كمية البضائع المنقولة . فالنقل بالمبردات يسمح بوقاية المواد الغذائية القابلة للتلف من الحرارة والبرودة والرطوبة ومن جميع التقلبات الجوية ، أما النقل بالحاويات فهو يعتبر من وسائل التغلفة الآمنة والإقتصادية فالحاوية واقية للبضائع وتقلل من عمليات الشحن والتفريغ في نقط الإلتقاء وخاصة في الموانى عندما يتضمن النقل مرحلة بحرية . ولأن الحاويات تقلل من خطورة هلاك وتلف البضائع فهي تسمح لمتعهد النقل بمراقبة حركة البضائع بطريقة سهلة وفعالة وبالتالي يصبح من السهل عليه الموافقة على تحمل مسئولية النقل بأكمله . وهذا هو ما حدث بالفعل ، فبسبب كل هذه المميزات أصبحت هذه الأداة الحديثة هي الأكثر مناسبة لمهنة الوكيل بالعمولة للنقل لدرجة أننا لا نستطيع اليوم

---

(١) A. TEMPESTA " Quelques réfléxion sur les transports par conteneurs et transports multimodaux " ADMA 1982 p. 369 ; B. KERGUELEN NEYROLLES p. 619 ; P. BONASSIES. Le transport multimodal transmaritime : approche juridique , annales IMTM 1988 p. 98 ; M. ORTHLIEB , Le transport multimodal et les pays enclavés , JMM 18 déc. 1992 , p. 3142 ; Y. GUILLEMOT , Conteneurs et caisses mobiles , une normalisation pourquoi faire ? JMM du 9 Juill. 1993 , p. 1667 ; P. VEAUX FORNERIE et D. VEAUX , Transport par conteneur , Jur. Cla. Com. 1993 , Fasc. 975 , n 2 et s. p. 3

(٢) انظر في تعريف الحاوية د. إبراهيم مكي " نظام النقل بأوعية الشحن . الحاويات" الطبعة الأولى ١٩٧٥ .

G.A. GAUTHIER. " Régime des conteneurs ". Jur. cl. com. 1996. Fasc 976.

(٣) إنظر فقرة ٥٤ وما بعد .

التحدث عن النقل متعدد الوسائط بدون التحدث عن الوكالة بالعمولة للنقل .

٣ – وقد أصبح اليوم تنظيم هذا النوع من النقل هو العلامة الرئيسية للوكيل بالعمولة للنقل الذى نعرفه فى مصر والذي يتميز عن وكيل العبور transitaire وعن الوكيل بالعمولة المتخصص في القيام بالإجراءات الجمركية Le commissionaire en douane [١].

إلا أنه من الملاحظ أن التشريعات الأجنبية تجهل مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل بالشكل الذي نعرفه في مصر وفي فرنسا . فهي لا تعرف إلا الـ spéditeur الألماني [٢] والـ Freight Forwarder البريطاني والـ expéditeur البلجيكي [٣] والـ Commissionnaire de transport السويسري [٤] الذين لا يُسألون إلا عن أفعالهم الشخصية ولا يتعهدون إلا بإبرام العقود لحساب الموكل وبعمل الإجراءات

---

(١) فعلى عكس وكيل العبور الذي لا يتدخل إلا عند نهاية وبداية كل عملية نقل، وعلى عكس الوكيل بالعمولة القائم بالإجراءات الجمركية الذي لا يتدخل إلا بمناسبة هذه الإجراءات فقط فإن الوكيل بالعمولة للنقل يأخذ على عاتقه عملية النقل برمتها . وهو بإبرامه عقد الوكالة بالعمولة للنقل مع موكله يضمن وصول البضائع إلى مكان الوصول ، فمهمته لها إذن طابع الشمول . وهو الذي يقرر – بصفته المتحكم في طرق ووسائل النقل – أي طريق يجب أن تسلكه البضائع وأي ناقل سوف يقوم بنقلها .

(٢) TRAPPE, " L'intermédiaire (commissionaire) de transport en droit allemand " dans les auxiliaries de transport dans les pays du marché commun.Institut de droit intermational des transport, 1977, p. 29; D.GUYOT. " le spéditeur allemand. Commissionnaire ou transitaire ", B.T. 1986. p. 669.

(٣) Cass de Belgique 17 Sept. 1993, B.T 1993, p. 756 .

يطلق إسم expéditeur في بلجيكا على الشاحن والوكيل بالعمولة للنقل في آن واحد

(٤) G. GAUTSCHI, " La responsabilité du commissonnaire de transport en Suisse ", J.T.I. 1979, p. 5549 .

التي تتطلبها عملية النقل فيتشابهون بذلك مع وكيل العبور وليس مع الوكيل بالعمولة للنقل الذي نعرفه .

أما الشخص الوحيد الذي تعرفه التشريعات الأجنبية والذي يتشابه مع الوكيل بالعمولة للنقل فهو متعهد النقل متعدد الوسائط الذي يقوم مثله الوكيل بالعمولة للنقل بتنظيم عملية النقل برمتها وتحت مسئوليته . وبسبب هذا التشابه في الإلتزامات وفي المسئولية فإنه غالباً ما يطلق هذا الاسم (متعهد النقل متعدد الوسائط) في الحياة العملية وأمام القضاء على الوكيل بالعمولة للنقل عندما يتولى تنظيم عملية نقل متعدد الوسائط . ولكن المشكلة أنه بالرغم من المنظور العالمي للنقل متعدد الوسائط الذي يهدف إلى تنظيم عمليات النقل من الباب Door to Door - porte à porte إلا أن مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط لا يحكمها نظام قانوني واحد يمحي الإختلاف بين النظم واللوائح القانونية المحلية والأجنبية في هذا المجال .

ويحثنا هذا الوضع إلى طرح السؤال الآتي : طالما أن الوكيل بالعمولة للنقل هو الذي يقوم بعمليات النقل متعدد الوسائط فما الداعي لتغيير مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل ؟ بمعنى آخر طالما أن هناك تشابه في إلتزامات ومسئولية كلاً من الوكيل بالعمولة للنقل ومتعهد النقل متعدد الوسائط لماذا لا يستعين المشرع الدولي بالنظام القانوني الخاص بالوكيل بالعمولة للنقل عند إرسائه للقواعد القانونية الخاصة بمتعهد النقل متعدد الوسائط ؟ فالنظام القانوني للوكيل بالعمولة للنقل وخاصة المسئولية يتناسب تماماً مع البنية القانونية لمتعهد النقل متعدد الوسائط ، والدليل على ذلك أن الكثير من العقود النموذجية المتداولة في فرنسا في عمليات النقل متعدد الوسائط قد إستعانت بالفعل بهذا النظام . هذا بالإضافة إلى أن إتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالنقل متعدد الوسائط لسنة ١٩٨٠ قد إستعانت هي الأخرى بالتشريع المصري والفرنسي الخاص بالوكالة بالعمولة للنقل عند وضعها

بمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط . إلا أن هذا الأمر لا يعني الأخذ بالنظام القانوني للوكيل بالعمولة للنقل برمته بل يجب – في تقديرنا – عند الإستعانة به التخلص من نقاط الضعف التي يعاني منها هذا النظام [١].

صحيح أن الجهود المبذولة في الأمم المتحدة من أجل إيجاد نظام قانوني موحد للنقل متعدد الوسائط قد أثمرت عن إتفاقية الأمم المتحدة للنقل متعدد الوسائط لسنة ١٩٨٠ [٢]. إلا أن هذه الإتفاقية لم تدخل بعد حيز النفاذ الأمر الذي دعى أصحاب المهنة إلى إبتكار عقود نموذجية مستشفة من النظام القانوني للوكيل بالعمولة للنقل وتعتبر اليوم هذه العقود هي البنية القانونية التي يرتكز عليها النقل متعدد الوسائط . ولكن بسبب تعدد هذه العقود وعدم إستنادها إلى أي نص قانوني إستقر جو من القلق بالنسبة للأطراف الذين – بسبب عدم تأكدهم من حقوقهم – يترددون كثيراً قبل اللجوء لساحات القضاء .

فتمهيداً لتدخل المشرع في مجال النقل متعدد الوسائط يستلزم الأمر منا تقسيم هذه الدراسة إلى عدة أقسام : القسم الأول نستعرض فيه المشاكل المتعلقة بمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط ، والقسم الثاني نوضح من خلاله المحاولات الفاشلة التي بذلت في سبيل تنظيم النقل الدولي متعدد الوسائط وأخيراً في القسم الثالث نعرض للحلول المطروحة لحل هذه المشاكل .

القسم الأول : الصعوبات المتعلقة بمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط

---

(١) إنظر في نقاط الضعف لهذا النظام مؤلفنا " عقد الوكالة بالعمولة للنقل " منشأة المعارف ٢٠٠٤

(٢) إنظر فقرة١١٩وفقرة١٨٢وما بعدها وإنظر ايضا د. إبراهيم مكي ، المرجع السابق ، ص ٨٧

القسم الثاني : الجهود المبذولة لإرساء نظام مسئولية موحد للنقل الدولي متعدد الوسائط .

القسم الثالث : الحلول المطروحة .

القسم الأول

الصعوبات المتعلقة بمسئوليـــة متعهد النقل متعدد الوسائط

القسم الأول

الصعوبات المتعلقة بمسئوليـــة متعهد النقل متعدد الوسائط

٤ - بالرغم من المميزات التي يقدمها النقل بالحاويات والنقل بالمبردات إلا أن إستخدام هذه التكنولوجيا الحديثة أدى إلى خلق مشاكل قانونية عديدة [١] تتجلى في مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط . والسبب في هذه المشاكل ليس فقط أننا بصدد نوع جديد من التغلفة ومن وسائل النقل وليس فقط أن هذه التكنولوجيا الحديثة مستخدمة في النقل متعدد الوسائط ولكن للإثنين معاً . والسؤال الذي يطرح الآن هو الآتي : هل من الممكن معالجة المشاكل القانونية التي يثيرها إستخدام الحاويات بطريق الإتفاق بين أطراف العقد أم أنه من الضروري إيجاد إتفاقية دولية إلزامية .

يرى العلامة روديير أنه لا داعي لطرح هذا السؤال [٢] لأن استخدام الحاويات لا يتطلب أي تشريع أو قانون خاص به بل أن القواعد الواجبة التطبيق هي قواعد الشريعة العامة المتعلقة بالنقل le droit commun des transports . ويرى روديير أن الحالة الوحيدة التي تستدعى مثل هذه التشريعات الخاصة هي حالة التعويض عن الضرر

---

(١) V.E. BOKALLI, " Conteneurisation et transport multimodal international des marchandises. Aspects juridiques et assurance "، Th. Aix-Marseille 1989, p. 20 : J.WAROT, " l'avènement du conteneur dans le trafic maritme "، D.M.F. 1951, p. 263 et s

(٢) RODIERE " Un faux problème , celui des containers " , D.M.F. 1968 , p. 717

المنصوص عليها في القوانين الوطنية والإتفاقيات الدولية التي لم تكن تعرف هذا النوع من التغلفة .

٥ – وبالرغم من مرور أكثر من ربع قرن على هذا الرأي إلا أنه من الملاحظ أن الشريعة العامة لم تستطع للأسف أن تجد حلاً للمشاكل التي تسبب فيها النقل متعدد الوسائط بالحاويات . وعلى عكس رأي روديير فإن المشاكل الناشئة عن إستخدام الحاويات لم يبتدعها الفقهاء بل عانى منها بالفعل أصحاب المهنة وعملائهم وخير شاهد على ذلك ساحات القضاء . ففي ظل الفراغ التشريعي الدولي غالباً ما يلجأ القضاة إلى تطبيق بعض نصوص القوانين والإتفاقيات الدولية النادرة المتعلقة بالنقل متعدد الوسائط على النقل بالحاويات . ولكن كما نعلم جميعاً فإن هذه القوانين والإتفاقيات الدولية تعالج لائحة الناقل الفعلي للبضائع وليس لائحة متعهد النقل متعدد الوسائط ، وهي تضع على عاتق الناقل إلتزامات إضافية وبالتالي مسئوليات أكبر كما أنها تحرمه من بعض الحقوق . ولكن بما أن متعهد النقل متعدد الوسائط هو الذي يتسلم البضائع من أيدي الشاحنين ويتعهد بتنفيذ النقل فغالباً ما يعامله القضاة على أنه ناقل ليعاني بذلك من مسئولية هذا الأخير . لذا نرى أن دراسة كل هذه المشاكل التي يسببها إستخدام التكنولوجيا الحديثة في النقل تستحق منا بعض الاهتمام (الباب الأول) .

هذا ولا يتوقف الغموض الذي يشوب مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط على إستخدام التكنولوجيا الحديثة فقط بل أيضاً على الفراغ التشريعي الذي يزيد من صعوبة تحديد المسئوليات الواجبة التطبيق (الباب الثاني) .

٦– وتضاف إلى ذلك أسباب وثائقية . فوثائق النقل التي يقدمها أصحاب المهنة قد أثبتت عجزها عن تحقيق وحدة النقل متعدد

الوسائط وعن وضع نظام مسئولية يتناسب مع هذا النوع من النقل (الباب الثالث).

الباب الأول : المشاكل الناشئة عن إستخدام التكنولوجيا الحديثة .

الباب الثاني : المشاكل الناشئة عن الفراغ التشريعي .

الباب الثالث : المشاكل الناشئة عن وثائق النقل .

الباب الأول

المشاكل الناشئة

عن إستخدام التكنولوجيا الحديثة

٧ - يضع النقل بالحاويات وبالمبردات - الذي يتطلب عناية خاصة - على عاتق الناقل إلتزامات جديدة ويحرمه من بعض الحقوق . وتثار المشكلة على وجه الخصوص عند تدخل متعهد النقل متعدد الوسائط الذي - بسبب عدم وجود تشريع خاص به - يطبق عليه القضاة القواعد القانونية التي تحكم مسئولية الناقل .

وحتى نستطيع إبراز هذه المشكلة - من بين مشاكل أخرى - يجب علينا دراسة النقل بالحاويات من جهة (الفصل الأول) والنقل بالمبردات من جهة أخرى (الفصل الثاني) .

الفصل الأول
تحويـة البضائـع[1]
La Conteneurisation

٨ – بالرغم من أن الحاوية تعتبر اليوم هي السبب الحقيقي في تطور النقل من الباب للباب بسبب إقلالها من عمليات شحن وتفريغ البضائع في نقط الإلتقاء manutention aux points de rupture de charge إلا أن إستخدامها يتسبب في مشاكل من نوعية خاصة يتعلق جزء منها بالضرر (المبحث الأول) والجزء الآخر بعملية الشحن (المبحث الثاني) .

المبحث الأول
المشاكل المتعلقة بمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط في حالة وقوع الضرر

٩ – يصعب تقدير مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط في حالة حدوث ضرر ما بسبب إستخدام الحاويات . وينقسم هذا الضرر إلى قسمين : الأول يتعلق بالضـــرر الـــذي يصيب الحاويـــة نفســـها (المطلب الأول) والثاني يتعلق بالضرر الذي يصيب البضائع المنقولة داخل الحاوية (المطلب الثاني) .

---

(١) د. إبراهيم مكي ، المرجع السابق .

A.CHAO, " Conteneurs. Bilan de 25 ans de pratique ", op. cit., p. 761 H.SHADEE, " Le contenu junidique du container " , D.M.F. 1967, p. 602; K.PINEUS, " Les containers et les transports combinés , D.M.F 1967 p 394; BONNAUD, " Le conteneur . vrai ou faux problème ? A propos du colloque de L'IDIT les 25 ans du conteneur SCAPEL 1993, p 731

المطلب الأول
الضرر الذي يصيب الحاوية

١٠ - في حالـــــة إصابة الحاوية نفسها بضرر ما يطرح السؤال الآتي : هل تعتبر الحاوية وسيلة تغلفة mode d'emballage أم وسيلة نقل moyen de transport ؟ الإجابة على هذا السؤال هينة وهامة في ذات الوقت ؛ فهي هينة لأنه يكفينا إلقاء نظرة على الحاوية نفسها لنعرف ما هي طبيعتها ؛ وهي هامة لأن معرفة ما إذا كانت الحاوية وسيلة تغلفة أم وسيلة نقل يسمح لنا بتحديد النظام القانوني الواجب التطبيق على متعهد النقل .

ولكن بالرغم من بساطة الإجابة على هذا السؤال إلا أنه من المدهش ملاحظة أنه يسود جو من الشك حول تعريف الحاوية . فوفقاً لإتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالنقل متعدد الوسائط لسنة ١٩٨٠ ووفقاً لنظام النقل الدولي للحاويات بالسكك الحديدية Réglement concernant Le transport ferroviaire international des conteneurs تعتبر الحاوية وسيلة نقل . أما قواعد هامبورج (١) فهي تعتبر الحاوية أو أي أداة أخرى مشابهة لتجميع البضائع وحدة مستقلة عن البضائع .

---

(١) Régles de Hambourg ،"B.T. 1992, n° 2496 ،p. 2 à 20 surtout p. 3
وقعت مصر على قواعد هامبورج في ١٩٧٨/٣/٣١ ووافقت عليها بتاريخ ١٩٧٩/٣/١٠ بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ١٠٤ لسنة ١٩٧٩ . وقد نشر كلا من الإتفاقية والقرار المذكور وقرار نائب رئيس الوزراء ووزير الخارجية رقم ٣٥ لسنة ١٩٩١ الخاص بنشرها بالجريدة الرسمية بالجريدة المذكورة بتاريخ ١٩٩١/٤/١١ - العدد ١٥ . وقد أعيد نشرها بالجريدة الرسمية مرة أخرى (بسبب وجود أخطاء مادية) بتاريخ ١٩٩٢/٦/٨ العدد ٢٥ . هذا وقد نفذت هذه الإتفاقية في مصر اعتباراً من أول نوفمبر ١٩٩٧ . وقد دخلت الإتفاقية حيز النفاذ إعتبارا من أول نوفمبر ١٩٩٢ والدول التي صدقت عليها هي : (مصر - أوغندا - تنزانيا - تونس - بربادوس - المغرب - رومانيا -شيلي - لبنان - هنجاريا - سيراليون - نيجيريا - بتسوانا - كينيا - ليسوتو - بوركينا فاسو - غينيا - ملاوي - زامبيا - النمسا - الكاميرون - تشيكوسلوفاكيا - جامبيا - جورجيا .

وبالنسبة للقضاء فهو منقسم : فأحياناً يعامل القضاة الحاوية على أنها وسيلة نقل وأحياناً أخرى على أنها وسيلة تغلفة . ويؤثر هذا الوضع بالطبع على مسئولية متعهد النقل لأنه عند وصف الحاوية بأنها وسيلة نقل سوف يلتزم متعهد النقل بدفع تعويض كامل عن الضرر [١] لأنه لا يحق له الإستفادة من التحديد القانوني للمسئولية إلا في حالة الضرر الواقع على البضائع نفسها . أما إذا اعتبرنا أن الحاوية وسيلة تغلفة [٢] فإن الحاوية نفسها تعتبر في مقام البضائع وتسمح بذلك – في حالة إصابتها بالضرر – لمتعهد النقل بالإستفادة من التحديد القانوني للمسئولية [٣] .

ونرى أنه لا داعي لهذا الشك حول تعريف الحاوية فهي بدون شك ليست وسيلة نقل مستقلة وذلك لأنها تحتاج إلى وسيلة نقل لنقلها من مكان إلى آخر . وهذا هو ما قضت به محكمة المجموعة الأوروبية Cour de justice des communnautés européennes [٤] بمناسبة تقدير المصاريف المتعلقة بنقل بضائع تم شرائها في هونج كونج وتم نقلها بطريق البحر – بعد تحويلها – إلى هامبورج (بألمانيا) ثم بطريق البر حتى فرانكفورت . فقد كان على المحكمة تقدير ما إذا كانت الحاوية وسيلة نقل أم وسيلة تغلفة حتى تتمكن من تحديد كيفية حساب مصاريف النقل . وأجابت المحكمة بطريقة واضحة جداً وإعتبرت أن " الحاوية ليست وسيلة نقل طبقاً للمادة ١٥ فقرة ٢ من قواعد المجموعة الأوروبية بتاريخ ٢٨ مايو ١٩٨٠ المتعلقة بقيمة

---

(١) Aix - en - provence 18 Déc. 1981 . D.M.F. 1981, p. 559, note R.A.
بموجب هذا الحكم اعتبرت المحكمة أن الحاوية تعتبر جزءا من السفينة حاملة الحاويات .

(٢) د. إبراهيم مكي ، المرجع السابق ، ص ٩ وما بعد .
M.REMOND – GOUILLOUD, " Droit maritime " op, cit. no 575

(٣) Trib. Com. Bordeaux 18 août 1981. B.T. 1982, p. 125; Trib com Marseille 15 Oct. 1991, B.T 1992, p. 120 .

(٤) C.J.C.E. 6 Juin 1990 . B. T 1991 . p 607

البضائع في الجمارك " . فالحاوية ما هي إلا طريقة تغلفة من نوع جديد [١] وهي تختلف عن كل طرق التغلفة الأخرى بحجمها الكبير وبإمكانية إستخدامها أكثر من مرة ، وبما أنها أداة مستقلة عن السفينة أو عن أي وسيلة نقل أخرى فهي قابلة للإستخدام المتكرر . وهذا هو ما أكدته تجربة التأمين في هذا المجال حيث تعامل شركات التأمين الحاوية معاملة البضائع وتستخرج لها بوليصة تأمين مستقلة تسمى بوليصة " تأمين الحاويات " [٢] . ومن هنا يجب أن تتم عملية نقل الحاوية فارغة بعقد نقل بحيث يسمح لمتعهد النقل - في حالة الضـــرر - بالإستفادة من التحديد القانوني للمسئولية الذي يطبق في حالة الضرر الواقع على البضائع .

١١ - وتجدر الإشارة في النهاية إلى أن ما سبق ينطبق فقط في حالة ما إذا كان الشاحن هو الذي قدم الحاوية لمتعهد النقل وليس في حالة ما إذا كانت الحاوية مقدمة من متعهد النقل لأنه في هذه الحالة الأخيرة يتم إستخدام الحاوية بموجب عقد إيجار contrat de location أو قرض إيجار حاويات crédit bail de conetneurs يخضع لقواعد قانونية مختلفة عن القواعد التي تحكم عقد النقل [٣] . وبالتالي لا يمكننا مثلاً تطبيق مدة التقادم القصيرة التي ينص عليها قانون التجارة على المصاريف الخاصة بتثبيت الحاوية على رصيف الميناء بحجة أن هذه المصاريف قد تم دفعها بمناسبة النقل .

---

(١) Rouen 23 Mai 1991 , deux arrets ,B. T. 1991 , p. 607 .

(٢) إنظر في تطبيق هذا التأمين :

Paris 2 Oct. 1985, B.T. 1986, p. 149; Rouen 23 Juin 1983, B.T. 1984, p. 489

(٣) Aix - en - provence 19 Fév. 1987,D.M.F. 1988. p.756; Paris 17 Nov 1994. D.M.F 1996. p.282

وهذا هو أيضا الوضع عندما يتعهد الناقل الثاني بإعادة الحاوية فارغة للناقل الأول بعد تمام النقل ففي مثل هذه الحالة يعتبر هذا التعهد تعهد من نوع خاص ومستقل عن عقد النقل ولا يخضع للقواعد القانونية التي تحكم هذا الأخير وبالتالي لا يستفيد الناقل من الشروط الإتفاقية الخاصة بتحديد المسئولية والتي كان قد أدرجها في عقد النقل (١) . ومع ذلك يختلف الوضع عندما يكون الشاحن " قد تعهد في عقد النقل نفسه بالسماح للناقل بالتصرف في نطاق هذا العقد " (٢) .

المطلب الثاني
الضرر الذي يصيب البضائع

١٢ - بالرغم من أن الحاوية متينة وسميكة ومغلقة بإحكام فتمنع بذلك السرقة وتتحمل الصدمات إلا أنها تمنع متعهد النقل ومن بعده الناقلين من الإطلاع على محتوياتها . فإذا اتضح لحظة التسليم أن البضائع هالكة أو أصابها التلف فإنه يصعب على متعهد النقل تحديد مكان وزمان وقوع الضرر، فيفقد حقه في الرجوع على الناقل المتسبب في الضرر ليجد نفسه مسئولاً وحده وبصفة نهائية عن الضرر (الفرع الأول) :

١٣ - ونظراً لأن النقل بالحاويات لا يخضع لأي تشريع خاص فإن القضاة يضطرون إلى تطبيق قواعد الشريعة العامة على المنازعات الناشئة عن إستخدام الحاويات . ولكن أثبتت الحياة العملية أن هذه القواعد لم تستطع أن تجد حلاً لمسألة تحديد نسبة التعويض (الفرع الثاني) .

---

(١) Aix-en-provence 25 Mai 1988 D.M.F 1990 p 250 obs BONASSIES , Le droit positif français en 1990 . D.M.F 1991. p. 89 n 47

(٢) Aix en - provence 16 Janv 1990. B.T 1990 p 643.

الفرع الأول

أثر صعوبة إثبات الضرر على مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط

١٤- حتى يتأكد متعهد النقل من صحة البيانات التي أدلى بها الشاحن في سند الشحن لوصف البضائع منح المشرع لمتعهد النقل الحق في التحقق من مضمون الحاوية وعمل التحفظات اللازمة إذا إكتشف أن البضائع الموجودة بالحاوية غير مطابقة للبيانات المدونة في سند الشحن (١) . على أنه وإن كان هذا الحق مسلم به من الناحية النظرية إلا أنه يصعب تطبيقه عملياً خاصة عندما يكون الضرر غير ظاهر . فلأسباب عملية وتجارية لا يتحقق متعهد النقل من محتوى الحاوية وذلك لأنه غالباً ما يقوم الشاحن بتستيف البضائع بنفسه Stowage-arrimage داخل الحاوية وبتسليم الحاوية مختومة ومغلقة بالأقفال (٢) فلا يملك متعهد النقل فتح الحاوية لتفريغ البضائع منها ومراجعتها . فعملية تحقق متعهد النقل من عدد ووزن وحجم البضائع المشحونة ليس بالأمر الهين لأنها تستلزم وسائل ليست في متناول متعهد النقل ، هذا بالإضافة إلى وجوب إتمام عملية الشحن بسرعة لتفادي تعطل السفينة على الرصيف حيث أننا نعرف أن المبدأ في مجال النقل هو سرعة وصول البضائع .

وفضلاً عن ذلك فإنه وفقاً للعرف السائد ولأسباب تجارية لا يتحفظ متعهد النقل على حالة البضائع لأن الشاحن الذي يريد طلب إئتمان

---

(١) في أغلب الأحيان يتسلم متعهد النقل البضائع من يد الشاحن لكن عمل التحفظات على البضائع من حق الناقل أيضا لحظة تسلمه البضائع من يد متعهد النقل أو من الناقلين الذين سبقوه .

(٢) M. TILCHE , “ Palettes filmées . Suites de dommages “ , B.T. 1995 . p. 52 ; N. SOISSON , « La liberté contractuelle dans les clauses du connaissement “ Th. Paris 1992 . p. 437

من البنوك بضمان البضائع يجب عليه أن يقدم سند شحن نظيف clean bill of lading أي خال من أي تحفظ [1] (المادة ١٨ من قواعد العادات والممارسات الموحدة الخاصة بالإعتمادات المستندية لسنة ١٩٨٤ Uniform Customs and practice for documentary crédits) . ويعني ذلك أن متعهد النقل قد تسلم البضائع في حالة جيدة ومطابقة لبيانات الشاحن المدونة في سند الشحن . ومن هنا نشأ العرف بين الشاحنين ومتعهدي النقل على تداول سند شحن نظيف أي خال من التحفظات وذلك في مقابل حصول متعهد النقل على خطاب ضمان Letter of guarantee - Lettre de garantie يتعهد بموجبه الشاحن بضمان كافة النتائج المترتبة على عدم مطابقة البضائع عند التسليم للبيانات الواردة في سند الشاحن خاصة إذا تعرض متعهد النقل للمطالبة من قبل الغير بتعويض الضرر .

ولكن خطاب الضمان وإن كانت له حجيته بين متعهد النقل والشاحن إلا أنه لا يجوز الإحتجاج به قبل الغير حامل سند الشحن . وهذا هو ما قضت به محكمة النقض المصرية [2] :" هذه الخطابات ، بإعتبارها حجة على عاقديها وحدهما – الشاحن والناقل – ولا يجوز الاحتجاج بها على الغير من حاملي سند الشحن ، لا مخالفة فيها للقانون المصري الذي يجيز في العلاقة بين الناقل والشاحن إثبات عكس ما ورد في سند الشحن ، كما أنه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا مخالفة فيها لمعاهدة سندات الشحن الموقعة في بروكسل طالما أن المقصود منها دحض قرينة الإثبات المستمدة من سند الشحن في العلاقة بين الناقل والشاحن ولم تتضمن إتفاقاً على إعفاء الناقل من

---

(١) د كمال حمدي " إتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام ١٩٧٨ (قواعد هامبورج) ١٩٩٨ ، ١٩٩٩ .

(٢) إنظر في عدم إمكانية الاحتجاج بخطاب الضمان على الغير " نقض ١٩٧٦/١٢/٢٧ س ٢٧ ص ١٨١٤ . ١٩٧٥/٦/٢٢ س ٢٦ ص ١٢٤٧ ، ١٩٦٦/٣/٢٢ س ١٧ ص ٦٢٧

المسئولية ولم تكن مشوبة عند إصدارها بقصد إيهام الغير وإدخال الغش عليه عند تداول سند الشحن .." .

وهذا أيضاً ما نصت عليه المادة ١٧ من إتفاقية هامبورج التي نصت في فقرتها الثانية على أن كل خطاب ضمان يتعهد الشاحن بموجبه بتعويض الناقل عن الخسارة التي تنتج عن قيام الناقل أو من ينوب عنه بإصدار سند شحن نظيف من أي تحفظات بشأن البيانات المقدمة من الشاحن لإدراجها في سند الشحن ، يكون باطلاً ولا يترتب عليه أي أثر تجاه أي طرف ثالث بما في ذلك أي مرسل إليه يكون قد حول إليه سند الشاحن .

ولكن المشكلة أنه عند وصول البضائع لمكان التسليم يقوم المرسل إليه بتفريغها من الحاوية [١] discharge - unloading- déchargement– débarquement ليكتشف أن البضائع الموجودة أمامه غير مطابقة للبيانات المدونة في سند الشحن . وبما أنه لا يجوز الإحتجاج بخطاب الضمان على المرسل إليه فإن متعهد النقل يلتزم بتسليم البضائع إلى حامل سند الشحن بحالتها الموصوفة فيه دون أن يكون في إستطاعته أن يحتج عليه بحالة البضائع المذكورة في خطاب الضمان . فإذا كانت حالة البضائع مخالفة للبيانات المدونة في سند الشحن فإن متعهد النقل يكون مسئولاً في مواجهة صاحب الحق وملزم بتعويضه عن الأضرار التي لحقت بالبضائع[٢] . إلا أنه في رجوعه على تابعيه يواجه متعهد النقل مشكلة إثبات مرحلة النقل التي وقع فيها الضرر ، وبما أنه لا توجد أية تحفظات على حالة البضائع

---

(١) إنظر في تعريف التفريغ :

Aix - en - provence 24 Nov. 1994, D.M.F. 1996. p.53., obs. Y. TASSEL.

(٢) إنظر على عكس ذلك حالة أعفي فيها الناقل من المسئولية لأنه أثبت أن السبب في الضرر كان سبب أجنبي :

Cass. 24 Mai 1994, D.M.F. 199[illegible] p. 704, obs. Y.T.

في سند الشحن فإن مثل هذا الإثبات يعد أمراً مستحيلاً وبالتالي يجد متعهد النقل نفسه المسئول الوحيد عن الضرر لأن كلا من الناقلين مفترض فيه أنه تسلم البضائع في حالة جيدة .

ومن المؤكد أن التطور التكنولوجي يسمح لنا اليوم بإثبات بعض الأمور التي كان من المستحيل إثباتها في الماضي كالعطل في أجهزة التبريد أو التسخين مثلاً حيث أنه في هذا المجال يوجد بداخل الحاويات جهاز للحفاظ على درجة الحرارة بصفة مستمرة مع إيضاح اليوم والساعة التي تعطل فيها الجهاز . ويوجد أيضاً أجهزة لتسجيل قوة الصدمة التي تعرضت لها الحاوية والتوقيت الذي حدثت فيه هذه الصدمـــة . وقد أثيرت حديثاً قضية أمام محكمة Nanterre [١] في فرنسا في هذا الشأن حيث أثبت هذا الجهاز أن الحاوية التي قد عانت من رحلة طويلة " رحلة بحرية في جزر هاواي ثم رحلة بالسكك الحديدية في كاليفورنيا وأخيراً رحلة بحرية من أمريكا لفرنسا " قد تعرضت إلى صدمات شديدة جداً أثناء رحلتها في كاليفورنيا بالسكك الحديدية .

وفـــي إنتظار إنتشار إستخدام هذه الأجهزة في جميع مجالات النقل وفي جميع البلدان تظل مشكلة الإثبات باقية . ومن خلال المشاكل التي يصادفها متعهد النقل في رجوعه ضد تابعيه وعلى وجه الخصوص المشاكل المتعلقة بالمدة المتاحة لــه لرفــع هذه الدعــوى (أولاً) سوف يمكننا تفهم الوضع السئ الذي يعاني منه متعهد النقل بسبب تحوية البضائع (ثانياً) .

---

(١) Trib. Com. Nanterre 5 Janv. 1989, B.T 1990, p. 87

أولاً – رجوع متعهد النقل على تابعيه :

١٥– يستطيع متعهد النقل الرجوع على تابعيه بوسيلتين : إما أن ينتظر أن يقيم الشاحن دعوى ضده ليرجع هو بدوره على الناقل وتسمى الدعوى في هذه الحالة بدعوى الرجـــوع Action récursoire (أ) أو أن يقوم بتعويض الشاحن ودياً ويقيم دعوى ضد الناقل تسمى بالدعوى الأصلية Action principale (ب) .

أ – دعوى الرجـوع :

Action of Indemnity - Action Récursoire

١٦– تفترض دعوى الرجوع أن تكون هناك دعوى تعويض مقامة بصفة رئيسية ضد الشخص الذي يقيم دعوى الرجوع . ولا بد أن تقام هذه الدعوى في خلال مدة معينة تختلف حسب ما إذا كان النقل داخلي أو دولي .

فإذا كان النقل داخلي فإن القانون الفرنسي [١] (ولا مقابل لهذه الجزئية في القانون المصري) ينص على أن تقام دعوى الرجوع في خلال مدة شهر إبتداء من يوم إقامة دعوى الشاحن ضد متعهد النقل . وتطول هذه المدة في مجال النقل البحري حيث أن دعوى الرجوع تسقط بعد مضي ثلاثة أشهر [٢] .

أما إذا كان النقل دولي فيتعين علينا التفرقة بين ما إذا كان الرجوع ضد " متعهد نقل من الباطن " أم ضد الناقل الفعلي للبضائع . فإذا كان رجوع متعهد النقل الأصيل ضد " متعهد النقل من الباطن " فإن مثل هذه الدعوى لا تخضع لنصوص الإتفاقيات الدولية الخاصة بالناقل

---

(١) المادة ١٩٨ من قانون التجارة الفرنسي .

(٢) المادة ٣٢ فقرة ٣ من القانون الفرنسي بتاريخ ١٨ يونيو ١٩٦٦ انظر :

Cass. 12 Janv. 1988, B.T. 1988, p. 488; Paris 10 Mars 1987, D.M.F. 1987, p. 526, note R.ACHARD.

الفعلي بل تنطبق عليها نصوص القانون الداخلي [١] . أما إذا كان رجوع متعهد النقل ضد الناقل الفعلي للبضائع فإن دعوى الرجوع في هذه الحالة تخضع للإتفاقية الدولية المنطبقة على نوع النقل موضوع النزاع [٢] . فإذا كان النقل بحرياً فإنه يجب إقامة دعوى الرجوع خلال مدة ثلاثة أشهر كما تنص إتفاقية بروكسل لسنة ١٩٢٤ [٣] . وإذا كان النقل بطريق البر أو بالسكك الحديدية تنطبق مدة السنة التي تنص عليها كلا من إتفاقية CMR و CIM الخاصة بنقل البضائع بطريق البر أو بالسكك الحديدية وأخيراً إذا كان النقل جوياً تنطبق مدة السنتين التي تنص عليها إتفاقية وارسو [٤] .

١٧- وبمقتضى هذه النصوص يتمتع الناقل بمدة تقادم قصيرة تصد عنه دعاوى المسئولية بعد إنقضاء مدة قصيرة من إنتهاء عملية النقـــل . وتخـــــــص هذه المدة دعوى الرجوع التي يطلق عليها أيضاً في فرنسا الدعوى الفرعية أو العرضية action incidente [٥] .

ويبدأ سريان مدة التقادم من يوم إقامة دعوى الشاحن ضد متعهد النقل وذلك حتى إذا كانت مدة إقامة هذه الدعوى (دعوى الشاحن) قد إنقضت[٦] . فمدة إنقضاء دعوى الرجوع مستقلة عن مدة إنقضاء

---

(١) Cass. 7 fév. 1972 . B.T. 1972 . p. 1972 . p. 156 . Paris 11 Oct. 1989 . B.T. 1990 , p. 294 ; 27 Nov. 1990 . B.T 1991 . p. 243 . Aix-en-provence 20 fév. 1991 , B.T. 1991 , p. 780 . Trib. Com. Paris 29 Nov. 1995 . B.T. 1996 , p. 398 .

(٢) Cass. 21 Juin 1982 . B T 1982 p 416

(٣) Cass. 12 Janv. 1988 , B.T 1988 p. 488 . 2 Oct 1990 . B T 1991 p 241

(٤) Cass. 23 Nov 1981 . R F D.A 1982 . p. 214

(٥) Cass. 4 Oct. 1971 . J.C.P 1972 II n 16954 . note R.RODIERE Trib Com. Roanne 30 Juin 1993 . B.T 1993 p 522

(٦) Rouen 12 Mars 1987 . B T 1987 p 314

دعوى الشاحن ضد متعهد النقل[١] . هذا ولا يمكن رفع دعوى الرجوع بعد إنقضاء مدة التقادم الخاصة بها ، وهذا هو ما قضت به محكمة إستئناف باريس[٢] بمناسبة دعوى رجوع متعهد النقل ضد مقاول الشحن . ففي هذه القضية قد وقع الحادث بتاريخ ٢٥ مايو ١٩٧٦ وأقام الشاحن دعواه ضد متعهد النقل بتاريخ ٢٥ يونيو من ذات العام. وأقام متعهد النقل دعوى رجوع ضد مقاول الشحن بتاريخ ٧ أبريل ١٩٧٧ أي بعد مرور عشرة أشهر من تاريخ إقامة دعوى الشاحن عليه . فقضت المحكمة بسقوط الدعوى بالتقادم لأن متعهد النقل كان قد تعدى مدة الثلاثة أشهر (المدة المطبقة كانت مدة التقادم المنصوص عليها في إتفاقية بروكسل) إبتداء من تاريخ إقامة الدعوى الأصلية .

ب- الدعوى الأصلية L'action Principale

١٨- يفضل متعهد النقل أحياناً - حفاظاً على علاقاته التجارية مع عملائه - تعويض الشاحن ودياً (أي خارج أي نزاع قضائي) ليقوم بعد ذلك بإقامة دعوى تعويض ضد تابعيه لإسترداد المبلغ الذي دفعه للعميل[٣] .

وأحياناً أخرى يقوم متعهد النقل - بدون تعويض الشاحن - بإقامة دعوى ضد تابعيه وضد شركات التأمين للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب الشاحن . والسؤال الذي يطرح هو الآتي : هل يحق لمتعهد النقل إقامة دعوى تعويض ضد الناقل قبل تعويضه

---

(١) Cass. 22 Juin 1953 , B.T. 1953 , p. 823 ; 13 Oct. 1953 , B.T. 1954 , p. 208 .

(٢) Paris 6 Fév. 1981 , D.M.F. 1981 , p. 598 , note R.A.

(٣) Cass. 13 Juin 1989 , B.T. 1989 , p. 527

الشاحن أم أنه يجب عليه أولاً تعويض الشاحن قبل إقامة دعوى ضد الناقل ؟

تردد القضاء كثيرا في الإجابة على هذا السؤال : فقد كانت محكمة النقض تقضي أحياناً بقبول دعوى متعهد النقل ضد الناقل قبل تعويض الشاحن وذلك دون الفصل فيما إذا كان لمتعهد النقل صفة في إقامة الدعوى من عدمه معتمدة في ذلك فقط على الرابطة التعاقدية التي تربط بينه وبين الشاحن[١] . وأحياناً أخرى كانت لا تقبل دعواه إلا في حدود المبالغ التي دفعها للشاحن[٢] ، وأحياناً أخرى كانت تقضي بأنه إذا كان متعهد النقل لم يقم بعد بتعويض الشاحن فذلك لأن الشاحن قد وافق على إنتظار نتيجة الدعوى المقامة ضد الناقل وضد شركة التأمين [٣] قبل مطالبته لمتعهد النقل بمبلغ التعويض .

١٩- أما اليوم فقد استقر القضاء على عدم قبول دعوى متعهد النقل ضد الناقل إلا إذا كان متعهد النقل قد قام بتعويض الشاحن أو على الأقل إذا كان قد تعهد بدفع التعويض [٤] . وبالرغم من أن محكمة النقض قد قضت بأن مجرد إفتراض مسئولية متعهد النقل تجاه موكله يعطي له الحق في التقاضي ضد الناقل [٥] إلا أن هذا الحكم هو الحكم الوحيد من نوعه لمحكمة النقض التي قضت فيما بعد - مؤكدة موقفها السابق - بأنه يشترط على متعهد النقل إما إثبات مصلحته في

---

(١) Cass 20 Fév 1929 B.T 1929 . p. 57 : 1 Fév. 1958 . B.T 1958 . p 134 4 Nov 1977 B.T 1978 . p. 13

(٢) Cass 18 Juin 1922. B.T 1922 p 299

(٣) Cass 11 Fév 1958 B T 1958 p 134

(٤) Cass 4 Mai 1982 B T 1982 p 332

(٥) Cass 12 Janv 1988 B T 1988 p 178

التقاضي son intérêt à agir أو إثبات أنه قد قام بتعويض موكله أو أنه تعهد بدفع هذا التعويض[١] .

٢٠- وتفسر المحاكم هذا الشرط تفسيراً واسعاً فتقضي مثلاً بقبول دعوى متعهد النقل ضد الناقل في حالة ما إذا كان الشاحن قد قام بعمل مقاصة في الفواتير عوضاً عن الدفع [٢] . وتقضي محكمة النقض بقبول دعوى متعهد النقل ضد الناقل في حالة حصول الشاحن على جزء فقط من مبلغ التعويض على أن يتم إنتظار قرار المحكمة بالنسبة لبقية المبلغ [٣] . وقد قضت محكمة النقض الفرنسية حديثاً بقبول هذه الدعوى - تطبيقاً للمادة ١٢٦ من قانون المرافعات المدنية الجديد - إذا قام متعهد النقل بتعويض الشاحن أثناء المرافعة حتى لو كان ذلك أمام محاكم الإستئناف . فالمحكمة تعتبر أنه يكفي أن يزول سبب عدم قبول الدعوى لحظة صدور الحكم وذلك حتى لو كان الحكم قد أوضح عدم وجود مصلحة لمتعهد النقل في التقاضي [٤] لحظة إقامة الدعوى [٥] .

وفي المقابل ترفض دعوى متعهد النقل ضد الناقل إذا لم يثبت متعهد النقل أنه قد سلم لموكله التعويض الذي تسلمه من شركة التامين [٦] أو إذا اكتفى متعهد النقل بتقديم الفواتير التي حررها موكله بدون إثبات أنه قد دفع هذه الفواتير أو أنه حتى قد تعهد بدفعها [٧] .

---

(١) Cass. 13 Nov. 1990, B.T. 1991, p. 46.

(٢) Paris 4 Juill. 1984, B.T. 1985, p. 158

(٣) Cass. 12 Janv. 1988, B.T. 1988, p. 178.

(٤) Cass. 15 Nov. 1989 , B.civ. 1989 , III , n 215 , p. 118 .

(٥) Paris 31 Janv. 1989, B.T. 1989, p. 310; 15 Juin. 1984, B.T. 1984, p. 545.

(٦) T.G.I. Thionville 16 Mai 1991, B.T. 1991, p. 653 .

(٧) Rouen 17 Av. 1986 , Beyer c/ Sénéchal inédit .

٢١- وينص القانون الفرنسي على أن مدة تقادم هذه الدعوى هي سنة واحدة أما القانون المصري فهو يشير إلى الدعاوى الناشئة عن عقد الوكالة بالعمولة للنقل دون تحديد لشخص صاحب الدعوى وبذلك يمكننا القول بأن هذا النص يشمل أيضاً دعوى متعهد النقل ضد الناقل وهو ينص على سقوط هذه الدعوى بمضي سنة تبدأ من تاريخ تسليم الشئ إلى المرسل إليه أو إلى الجمارك أو إلى الأمين الذى يعينه القاضي لإستيداع الشئ. أما فى حالة الهلاك الكلي فتتقادم الدعوى من تاريخ إنقضاء الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٢٤٠ من قانون التجارة[١]. ويبدأ سريان مدة التقادم في القانون الفرنسي من اليوم الذي تسلم فيه الشاحن مبلغ التعويض أو من اليوم إلي تعهد فيه متعهد النقل بدفع هذا المبلغ [٢] ، أما في القانون المصري فتبدأ مدة التقادم في حالة التأخير أو الضياع من اليوم الذي وجب فيه نقل البضاعة وفي حالة التلف من يوم تسليمها . ونلاحظ هنا الفرق في بدء سريان التقادم بين دعوى الرجوع والدعوى الأصلية لمتعهد النقل ضد الناقل حيث أنه فى حالة دعوى الرجوع فإن الحد الأقصى للمدة هو ١٣ شهر في النقل البري أو ١٥ شهر بعد التسليم في النقل البحري أما في حالة الدعوى الأصلية فإن هذه المدة مفتوحة لأنها تتوقف على تاريخ دفع مبلغ التعويض .

ثانياً – أثر التحوية على رجوع متعهد النقل على تابعيه :

٢٢- في مجال النقل متعدد الوسائط بالحاويات لا تضع صعوبة إثبات الضرر متعهد النقل فقط في موقف صعب (ب) ولكنها

---

(١) " يكون الشئ محل النقل فى حكم الهالك كلياً إذا لم يسلمه الناقل أو لم يخطر المرسل إليه بالحضور لتسلمه خلال ثلاثين يوماً من إنقضاء الميعاد المعين للتسليم أو من إنقضاء الميعاد الذى يستغرقه الناقل العادي فى النقل لو وجد فى الظروف نفسها إذا لم يعين ميعاد للتسليم .

(٢) Rouen 12 Mars 1987 B.T 1987 p 314

تؤثر أيضاً على موقف الناقل الأخير (أ) حيث أنه- كما سنلاحظ - يتحمل كلا منهما مسئولية أكبر من المسئولية الواجبة التطبيق عليه .

أ – موقف الناقل الأخير :

٢٣- ليست هناك أية مشكلة في حالة النقل البسيط حيث لا يتدخل إلا متعهد نقل واحد وناقل واحد ولأنه في حالة هلاك أو تلف البضائع سوف يرجع متعهد النقل على الناقل ليسترد مبلغ التعويض الذي دفعه للشاحن إلا في حالة ما إذا كان الضرر ناشئ عن فعل شخصي لمتعهد النقل نفسه ففي هذه الحالة لا يحق لمتعهد النقل الرجوع على الناقل .

ولقد تعقدت الأمور نوعاً ما في الماضي عندما كان القضاة يطبقون نظرية "الوكيل بالعمولة الوسيط" Commissionnaire Intermédiaire[١] على جميع الحالات التي كان يتدخل فيها عدة أشخاص . فوفقاً لهذه النظرية لا يسأل " الوكيل بالعمولة من الباطن " إلا عن أفعاله الشخصية فقط شريطة إثبات الخطأ .

أما اليوم – وقد وضع القضاء جانباً هذه النظرية – فقد إستقرت الأمور، ويعامل القضاة متعهد النقل الثاني Le second opérateur معاملة متعهد النقل الأصيل بشرط أن يكون قد اختار تابعيه بمنتهى الحرية ، حتى نتمكن من مساءلته عن أفعال تابعيه . ونظراً لأنه لا توجد تحفظات في سند الشحن للأسباب التي أوضحناها أعلاه فإنه يفترض في كل متعهد النقل من الباطن أنه قد تسلم البضائع في حالة جيدة . وبما أن كل منهم ضامن للذي يليه فإن المسئولية سوف تنتقل من شخص إلى آخر حتى تصل إلى الناقل الأخير الذي يقوم بتسليم البضائع للمرسل إليه[٢] . وبالتالي فعند تسلم البضائع المخالفة لبيانات

---

(١) إنظر فى ذلك مؤلفنا " عقد الوكالة بالعمولة للنقل " المرجع السابق .

(٢) Cass. 18 Oct. 1993 . B T 1984 p. 260

الشاحن يقوم المرسل إليه بتفريغ الحاوية وبالتحفظ على هذه البضائع في مواجهة الناقل الأخير . وبما أن هذا الأخير لم يتحفظ على حالة البضائع من قبل عند إستلامه إياها من الناقل الذي يسبقه في سلسلة الناقلين فإنه يفترض وقوع الضرر بين يديه . إلا أنه غالباً ما يكون الناقل الأخير قد قام بنقل البضائع لمسافة قصيرة بعد أن تكون البضائع قد عانت من رحلة طويلة فيتواجد بذلك في موقف لا يحسد عليه حيث أنه يتحمل مسئولية عملية النقل بأكملها كما لو كان وكيلاً بالعمولة للنقل أو متعهد نقل متعدد الوسائط وليس ناقلاً عادياً .

وقد جاء نص المادة ٢٥٢من قانون التجارة بالحل العادل لهذه المشكلة حيث نصت هذه المادة على أنه " إذا قام عدة ناقلين على التعاقب بتنفيذ عقد نقل واحد كان كل منهم مسئولاً بالتضامن مع الآخرين قبل المرسل أو المرسل إليه كما لو كان قد قام بتنفيذه وحده ويقع باطلاً كل شرط على خلاف ذلك" . ولم يكتف النص بايجاد الحل للمشكلة ولكنه أيضاً أوضح لنا كيفية تطبيق هذا الحل فى حالة ما إذا دفع أحد الناقلين التعويض أو طولب به رسمياً فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٥٢ على أنه " إذا دفع أحد الناقلين المتعاقدين التعويض أو طولب به رسمياً كان له الرجوع على الناقلين الآخرين بنسبة ما يستحقه كل منهم من أجرة النقل، وتوزع حصة المعسر منهم على الآخرين بالنسبة ذاتها. ويعفى من الإشتراك فى تحمل المسئولية الناقل الذى يثبت أن الضرر لم يقع فى الجزء الخاص به من النقل " . وبناء على هذا النص سوف يتحمل كل ناقل نصيبه من المخاطر ويستطيع بذلك متعهد النقل – بصفته مسئولاً عن أفعال الناقلين – إسترداد مبلغ التعويض الذي دفعه للشاحن بدون حاجة إلى إثبات المسئول عن الضرر : فالجميع في هذه الحالة مسئولين .

ب – موقف متعهد النقل متعدد الوسائط

٢٤– عندما يقيم الشاحن دعوى مسئولية ضد متعهد النقل يلتزم هذا الأخير بدفع التعويضات اللازمة حتى يتمكن من الرجوع على

الناقل المتسبب في الضرر بعد إثبات مسئوليته . إلا أن مثل هذا الإثبات يعد صعباً للغاية [١] خاصة وأن المدة التي يقيم خلالها متعهد النقل الدعوى ضد الناقل لا تساعده على ذلك لأن الدعوى ضد الناقل الدولي يجب إقامتها في المواعيد المحددة في الإتفاقيات الدولية [٢] . وبصرف النظــر عن إتفاقية بروكسل التي تحدد مدة ثلاثة أشهر لإقامة دعوى الرجوع فإن هذه الإتفاقيات أي الإتفاقية الدولية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بالسكك الحديدية والإتفاقية الخاصة بعقد النقل الدولي للبضائع بطريق البر وإتفاقية وارسو (Convention concerning international carriage by Rail COTIF - convention of the contract for the international carriage of goods by Road Warsaw convention CMR) لا تحدد إلا مدة واحدة يجب أن تقام خلالها كلاً من دعوى الشاحن ضد متعهد النقل ودعوى متعهد النقل ضد الناقل .

ولكن الذي يحدث في الواقع هو الآتي : غالباً ما ينتظر الشاحن آخر لحظة في المدة المحددة له ليقيم دعواه ضد متعهد النقل فيفقد بذلك متعهد النقل أي إمكانية له للرجوع ضد الناقل المسئول خاصة – وهذا ما يحدث دائماً – عندما لا يقيم الشاحن دعواه ضد متعهد النقل إلا في اليوم الأخير من المدة المحددة لإقامة الدعوى [٣] .

٢٥– وتطرأ مشكلة أخرى عندما يتفق الناقل مع الشاحن على إطالة مدة تقادم دعوى المسئولية التي يحق للشاحن خلالها من إقامة دعواه ضده، أى عندما يوافق الناقل مثلاً على أن تكون مدة تقادم الدعوى المقامة ضده من الشاحن أو من يمثله سنتين بدلاً من سنة أو سنة ونصف بدلاً من سنة إلخ.. وفى هذا الشأن قررت المحكمة

---

(١) إنظر فقرة ٢٢ وما بعد

(٢) Cass. 21 Juin 1982 . B. T 1982 . p. 416

(٣) M.TILCHE . " Recours entre professionnels Pièges de l'action en garanties " B.T. 1995 . p. 828

التجارية بباريس[1] بأنه لا تستفيد دعوى الرجوع من المدة المضافة وذلك لأن الإتفاق على إطالة مدة التقادم لا ينتج أثاره إلا بين الطرفين الذين عرضوه وقبلوه. وبما أن الناقل لم يتعهد أمام متعهد النقل بإطالة هذه المدة فلا يحق لهذا الأخير الإستفادة منها.

ونحن نرى أن موقف المحكمة التجارية بباريس مجحف بالنسبة لمتعهد النقل الذى لا يستطيع إقامة دعوى الرجوع إلا فى المدة المحددة لذلك فى الإتفاقيات الدولية. فإذا أهمل الشاحن مثلاً ولم يقم دعواه على متعهد النقل إلا فى نهاية مدة التقادم العادية فهو يضيع بذلك على متعهد النقل ممارسة حقه فى الرجوع ضد الناقل ويحوله إلى " ضامن لجميع المخاطر " لأنه يحمله المسئولية بصورة نهائية حتى وإذا كان المتسبب فى الضرر معروف. لذلك لم تتبع محكمه إستئناف Rouen[2] موقف المحكمة التجارية بباريس وقضت بقبول دعوى الرجوع فى المدة المحددة لها وذلك على أن يبدأ حساب المدة من أول يوم فى دعوى الشاحن ضد متعهد النقل بصرف النظر عما إذا كانت هذه الدعوى قد تم إقامتها خلال المدة المنصوص عليها فى القانون أو فى خلال المدة المنصوص عليها بالإتفاق (المدة الإضافية).

ونؤيد حكم محكمة إستئناف Rouen لأنه إذا كان ليس هناك أى نص قانوني يمنع إطالة مدة تقادم دعوى الشاحن ضد متعهد النقل ولا مدة تقادم دعوى الرجوع فما الذى يمنع - طالما أنه مسموح بإطالة مدة التقادم بالنسبة لدعوى الشاحن - من إطالة مدة التقادم بالنسبة لدعوى الرجوع ؟

---

(١) Trib. Com Paris 21 Juin 1993 , B.T. 1993 , p. 523 .

وإنظر فى تفسير شرط إطالة مدة التقادم.

Cass. 18 Oct. 1994 : B.T. 1995 , P. 538.

(٢) Rouen 12 Mars 1987 . B.T. 1987, P. 314.

٢٦- ويلاحظ أن رجوع متعهد النقل على الناقلين بعد تعويض الشاحن وديا يضعه أيضا فى وضع حرج. فمن الممكن فى هذه الحالة أن يدعي الناقل أن متعهد النقل قد قام بتعويض الشاحن بدون وجه حق إما لأنه لم يدفع بدفع كان من الممكن أن يدفع به الناقل أو لأن الضرر الذى يقيم على أساسه الشاحن دعواه ليس له مبرر(١). وعلى سبيل المثال فلقد قضى بأن شركة التأمين الضامنة لمتعهد النقل والتى دفعت التعويض كاملاً للشاحن لن تسترد من الناقلين إلا ثلثي المبلغ فقط وذلك لأن القضاة قد حكموا باشتراك الشاحن فى المسئولية لخطئه فى تستيف البضاعة داخل الحاوية(٢). وهذا هو أيضاً شأن شركة التأمين التى قامت بتعويض مجمع تجاري تعويضاً كاملاً والتى قد قضى فى شأنها فيما بعد بأن تحملها هذا التعويض كان بدون مبرر(٣).

ولتفادى مثل هذه الدفوع الغير مقبولة فإن هناك حل مؤقت من الممكن الأخذ به ألا وهو إقامة متعهد النقل دعوى ضد الناقل تسمى "بدعوى إثبات الحالة " action déclaratoire وذلك بدون المطالبة بأية مبالغ، وتعتبر هذه الدعوى بمثابة تصريح فقط بمسئولية الناقل يجبره على التعويض فى حالة إقامة الشاحن دعوى ضد متعهد النقل. وبذلك عندما يدفع متعهد النقل التعويض للشاحن فهو يضمن بذلك عند رجوعه ضد الناقل بأن هذا الأخير لن يدفع بإحدى الدفوع المذكورة أعلاه .

---

(١) Paris . 14 Mai 1970, B.T 1970. P. 183; 10 Juill. 1975. B.T. 1975, P. 419. Lyon 22 av. 1988. B.T. 1989, P. 176.

(٢) Aix- en - provence 5 Juin 1981, B.T. 1981, P. 457,1 Juin 1983 , SCAPEL 1983 P. 35.

(٣) Aix- en -provence 9 Mai 1990. B T 1991, p. 342 . Trib. Com. Marseille 23 Oct 1987 B.T 1988, P. 43.

الفرع الثاني

صعوبة حساب التعويض

٢٧- عندما يتعهد متعهد النقل بتوصيل البضائع لمكان معين فهو ملزم بتوصيل هذه البضائع فى الحالة التى تلقاها بها. فإذا أصاب البضائع ضرر ما فهو ملزم بتعويض صاحب الحق وهذا سواء كان الخطأ خطأه أم خطأ تابعيه سواء كانوا متعهدي نقل أم ناقلين .

إلا أن القوانين والإتفاقيات الدولية تضع حدوداً لمسئولية الناقل ، فالناقل ملزم بدفع مبلغ معين عن الوحدة أو عن الطرد أيهما أعلى. وبما أن متعهد النقل مسئول عن فعل الناقل فإنه لا يسأل إلا فى نفس حدود مسئولية الناقل نفسه (١).

ويلاحظ أنه فى الحياة العملية يتم حساب حدود المسئولية كالآتي: إذا كانت البضائع مفردة ويمكن عدها فإن حساب التعويض يتم عن الطرد، أما إذا لم يكن من الممكن عد البضائع فإن حساب التعويض يتم عن الوحدة وفى هذه الحالة الأخيرة يستدل على وحدة الوزن من الوحدة المدونة فى سند الشحن كيلو جرام أو طن الخ.. وبناء عليه عندما يوضح سند الشحن أن الناقل قد إستلم كمية من الحبال وزنها أربعة آلاف كيلو جرام بدون أية توضيحات أخرى لعدد الطرود أو الوحدات فإن حساب التعويض يكون عن الكيلو(٢).

---

(١) لا يمكن مساءلة متعهد النقل عن فعل الناقل إذا كان هذا الأخير معفى من المسئولية بسبب القوة القاهرة أو خطأ المرسل أو عيب ذاتي فى البضائع أو أى سبب من أسباب الإعفاء من المسئولية كالخطأ الملاحي مثلا عندما يكون النقل بطريق البحر فضلاً عن ذلك فإنه يمكن مساءلة متعهد النقل عن فعل الغير بتعويض يفوق نسبة التعويض التى حددها القانون للناقل المسئول عن الضرر.

(٢) Cass 28av 1947 D.M.F 1948. P 553

ولكن إذا كان حساب التعويض يبدو سهلاً نظرياً إلا أنه يصعب تطبيقه فى حالة نقل البضائع بواسطة الحاويات أو المنصة النقالة Palette، حيث أنه يصعب تحديد المقصود بالطرد عندما تحتوى الحاوية على عدة طرود . هل المقصود به كل مغلف على حدة بالإضافة إلى الحاوية نفسها أم المقصود به الحاوية بما تحتويه من بضائع ؟

٢٨- ومن جهة أخرى وبسبب عدم إمكانية مراجعة الشحنة الموجودة بالحاوية فقد إعتاذ متعهدو النقل على إضافة تحفظ said to contain يفيـــــد بأنه لم تتم مراجعة مضمون الحاوية. ويحتاج منا هذا التحفظ بعض الشرح.

أولاً – مفهوم فكرة الطرد:

٢٩- يرى البعض أن كلمة طرد تفترض أن تكون البضائع مغلفـة (فى صندوق – برميل – كيس الخ..)[١] كذلك قضى بأن السيارة المنقولة بدون تغليف لا تشكل طرداً وأن حساب التعويض عنها يكون بالتالي على أساس الوحدة المبينة فى سند الشحن: طن ، كيلو جرام الخ..[٢]. فى حين أن البعض الآخر يرى أن الطرد هو شئ صغير الحجم نسبياً يمكن نقله باليد أو عند الإقتضاء بعربة يد. وينتج عن ذلك أن جهازاً وزنه خمسة أطنان مثلاً لا يعتبر طرداً[٣].

أما روديير فهو يرفض هاتين النظريتين، فهو لا يؤيد الرأى القائل بأن الطرد يجب أن يكون مغلفاً كما أنه لا يرى ما يبرر الأخذ

---

(١) د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، فقرة ٣٣٣ ص ٢٧٥. د. إبراهيم مكي، المرجع السابق، فقرة ٧٤ ص ٥٨.

(٢) Trib. Com. Havre 18 Sept. 1970, D.M.F. 1971, P. 293

(٣) Cass 30 Janv. 1967, D. 1968, p. 160, note DURAND.

بالنظرية القائلة بأن الطرد يجب أن يكون صغير الحجم لذلك فهو يعتبر طرداً الجهاز الضخم الذى يشحن بدون غلاف[١]. ولقد أخذ القضاء الفرنسي بهذا الرأى فحكمت محكمة إستئناف باريس[٢] بأن إصطلاح الطرد فى لغة أصحاب المهنة يعنى ليس فقط الحمولة الصغيرة ولكن أيضاً كل حمولة مفردة وذلك أيا كان وزنها أو حجمها[٣]. أما إذا جرى نقل البضائع فى حاوية فمما لا شك فيه أن الحاوية فارغة تعتبر طرداً ولكن إذا حوت الحاوية عدداً من الطرود فليس من الطبيعي أن تعتبر الحاوية بكل ما فيها طرداً واحداً. لذلك ترى الأغلبية أن العبرة بما يتسلمه متعهد النقل أى بما هو مدون فى سند الشحن. وهذا هو ما أخذت به محكمة إستئناف بوردو Bordeaux[٤] فقضت بأنه عندما تذكر مفردات البضائع أى طبيعتها وأرقامها ووزنها وعدد الطرود أو المغلفات التى بداخل الحاوية فإن حدود المسئولية تحسب ليس عن الحاوية نفسها ولكن عن كل طرد من هذه الطرود[٥]. وبهذا التعريف يتضح لنا أن القضاء الفرنسي قد سار على نهج بروتوكول ٢٣ فبراير ١٩٦٨ الخاص بتعديل اتفاقية بروكسل ٢٥ أغسطس ١٩٢٤. فالمادة الرابعة فقرة ٤ من هذا

---

(١) R.RODIERE, “ Traité de droit maritime” op. Cit. n 669 p.302

(٢) Paris 24 Oct. 1966 B.T. 1967, P. 47; Trib.com. Paris14 Mars1973. B.T. 1947, P. 274, trib .com. Havre 5 Nov 1974, D.M.F. 1975, P. 352.

(٣) Paris 20 Janv 1972, B.T. 1972, p 42.

(٤) Bordeaux 20 Déc 1967, B.T 1968, P 240.

(٥) Cass 12Oct 1964, B.T 1965, P 23; 29 Janv. 1980 , B.T 1980 . p 152: Rouen 14 Fév 1975, B.T 1975. P 358.

البروتوكول تنص على أنه عند إستخدام حاوية أو ما شابه لجمع البضائع فإن كل طرد أو وحدة مدونة فى سند الشحن على أنها موجودة فيه يعتبر طرد أو وحدة.. وفيما عدا هذه الحالة فإن الأداة أى الحاوية تعتبر طرداً أو وحدة .

وقد عرفت أيضاً المادة ٧ فقرة ٢ من إتفاقية هامبورج فكرة الطرد فنصت على أنه : " أ – فى حالة إستخدام حاوية أو منصة نقالة أو أى أداة نقل مماثلة لتجميع البضائع فإن الطرود أو وحدات الشحن الأخرى المحددة فى سند الشحن والمذكور أنها معبأة فى أداة من أدوات النقل هذه تحسب طروداً أو وحدات شحن مستقلة، وفى خلاف ما تقدم تعتبر البضائع المعبأة فى أداة النقل المذكورة وحدة شحن واحدة. ب – فى حالات هلاك أداة النقل ذاتها أو تلفها، تعد أداة النقل المذكورة، عندما لا تكون مملوكة للناقل أو مقدمة منه بأى شكل آخر، وحدة شحن مستقلة " .

وتعنى هذه المادة أنه عندما يذكر عدد الطرود أو الوحدات فى سند الشحن فإن كل طرد أو وحدة شحن بالحاوية يعتبر طرداً أو وحدة شحن مستقلة . أما إذا لم تذكر مفردات البضاعة فى سند الشحن فإن الحاوية وما فيها تعتبر وحدة شحن واحدة . وهذا هو الحال عندما تحتوى الحاوية على عدد ٢٠٠ طرد فإن متعهد النقل الذى تسلم هذا العدد من الطرود يلتزم فى حالة هلاك أو تلف الحاوية بما فيها (المملوكة للشاحن أو المقدمة منه) بتعويض يعادل ٢٠١ مرة التحديد القانوني لمسئوليته عن الطرد الواحد وذلك لأن الحاوية ذاتها باعتبارها طرداً تضاف إلى عدد الطرود التى بداخلها والتى تبلغ ٢٠٠ .وينتج عن ذلك أنه عندما لا يذكر سند الشحن مفردات البضائع فإن الحاوية كلها تعتبر طرداً واحداً[1].

---

(1) Rouen 16 Mars 1973. B.T. 1973, P. 258.

ومع ذلك وبالرغم من صراحة النص لم تنل هذه الفكرة تأييد كل أصحاب المهنة فالبعض يرى أنه ليس طبيعيا أن تتنوع مسئولية الناقل حسب ما هو مدون فى سند الشحن(١)، فى حين أن البعض الآخر وافق على هذا المفهوم لفكرة الطرد . وحتى لا تتساوى الحاوية بالطرد فقد تعود الشاحنون على وصف الحمولة وصفاً تفصيلياً فى سند الشحن .

ولتجنب مسئولية متعهد النقل عن بيانات الشاحن المخالفة لحالة البضائع الموجودة فعلاً فى الحاوية ، فقد درج العمل على أن يدون متعهدو النقل فى سند الشحن عبارات تدل على تحفظهم على محتوى الحاوية ومنها على سبيل المثال تحفظ said to contain(٢). ويعتبر متعهدو النقل هذا التحفظ بمثابة تصريح على أن التفاصيل الخاصة بالبضائع والمدونة فى سند الشحن لم يتم مراجعتها وأنها مجهولة الوزن والحجم والمقدار.. وبمقتضاه يبرأ متعهد النقل من المسئولية عن هلاك أو تلف البضائع التى تعبأ داخل الحاوية بواسطة الشاحنين، إذا كان الضرر يرجع إلى الطريقة التى عبأت بها الحاوية، أو بسبب عدم ملائمة البضائع للنقل داخل الحاوية، أو بسبب عدم ملائمة

---

(١) Problèmes Juridiques posés par l'exploitation des "I.D.I.T. et C.C.I : conteneurs: le point de vue des professionnels", 1978, p.12.

(٢) يوجد أيضا عبارات أخرى مثل :

shipper – packed containers, "Shipper's weigh , load and count", weight measurement , quality . contents . condition . marks, numbers Value. although declared by the shipper in the bill of lading shall be considered as unknow"

وباللغة الفرنسية:

"poids inconnu" "que dit être" "sans approuver" "poids non vérifié"

الحاوية نفسها أو سوء حالتها. إلا أن هذا الوضع الجديد آثار مشكلة قانونية جديدة.

ثانياً – مدلول التحفظ Said to contain:

٣٠- يعتبر متعهدو النقل تحفظ[١] Said to contain قرينة لصالحهم على أن العجز أو التلف الموجود فى البضائع قد لحق بها قبل الشحن. ولكن السؤال الذى يطرح الآن هو الآتي : هل يعتد- فى حالة وجود هذا التحفظ - بتصريحات الشاحن ، أم بالوضع المحايد الناتج عن تحفظ متعهد النقل متعدد الوسائط ؟ بمعنى آخر ما هو أثر وجود هذا التحفظ على حساب مبلغ التعويض؟

وفى حكم أصدره القضاء الفرنسي فى ٢٩ يناير ١٩٨٠[٢] فى قضية تتلخص وقائعها فى أن متعهد النقل قد قام بشحن حاوية مملـــــوءة بالآلات من القطن على السفينة الأمريكية American Legacy لتوصيلها إلى ميناء Le Havre الفرنسي. وقد كانت وثيقة الشحن تحتوى على طبيعة وأرقام وأصناف البضائع الموجودة فى الحاوية. ولكن عند وصول الحاوية وبعد فتحها تم اكتشاف إختفاء بالة من هذه البالات بالرغم من أن أقفال وأختام الحاوية كانت سليمة. قامت شركة التأمين بتعويض المستلـــم وأقامت دعوى ضد الشخص الذى تنوب عنه وهو صاحب السفينة الذى دفع بتحفظ Said to contain. أيدت محكمة النقض قرار محكمة Le Havre التجارية والتى كانت قد رفضت أن تأخذ هذا التحفظ فى عين الإعتبار والتى قررت بمسئولية

---

(١) ظهرت ظاهرة عمل التحفظات على حالة البضائع قبل ظهور الحاويات، فقد كان الناقلون يعملون تحفظات على التغلفة التقليدية للبضائع كالصناديق مثلاً التى كان يصعب التحقق من محتواها قبل الشحن. إنظر فى تحفظ غير محدد :

Cass 13 Déc 1995, B.T 1995. P 369

(٢) Cass. 29 Janv. 1980. B.T 1980. P 152

متعهد النقل. اكدت المحكمة فى حيثيات حكمها أن متعهد النقل قد تسلم الحاوية مغلقة وعليها الأختام والأقفال الموضوعة بواسطة الشاحن وأنه لم يستطع مراجعة مضمونها، وأنه بسبب التصرفات السابقة للشاحن كان من حق متعهد النقل أن يرفض كتابة أى بيانات خاصة بالبضائع (عدد الطرود والماركات الخ) فى سند الشحن. ولكن بما أنه قد وقع على سند الشحن كما قدمه له الشاحن أى مفصلاً للبيانات الخاصة بالبضائع فإن تحفظ Said to contain يعتبر بدون مبرر ويعتبر متعهد النقل فى هذه الحالة مسئولاً عن النقص الملحوظ فى البضائع.

ومع ذلك لم يحصل حكم محكمة النقض على تأييد الجميع ، فقد قال البروفسيور آشار Achard[1] أن المحكمة قد تأثرت فى حكمها هذا بتصرفات الشاحن السابقة والغير جديرة بالثقة حيث أن الشاحن كان معتاداً على البيانات الخاطئة، وبسبب هذه التصرفات فإن تحفظ Said to contain أصبح عديم القيمة. وهذا أيضاً هو رأى البروفسيور ميركادال MERCADAL[2] الذى يرى أنه إذا كانت المحكمة قد إعتبرت تحفظ said to contain مجرداً من أى قيمة قانونية فإن ذلك لأن الناقل نفسه ، وبالرغم من تصرفات الشاحن السابقة – قد قبل هذا الخداع. ولذا فلابد أن يقتصر هذا الحكم على الحالة موضوع النزاع فقط وليس على جميع الحالات التى يتواجد فيها هذا التحفظ فى سند الشحن – ويضيف الكاتب بـــأنه فى ظل هذا الوضع يبقي النقاش حول القيمة القانونية لهذا التحفظ قائماً .

---

(١) R. ACHARD, " Nouveau Commentaires sur la clause said to contain" D.M.F. 1981, P. 259.

(٢) B. MERCADAL. " Les problèmes Juridiques de la conteneurisation du transport maritime" D.M.F 1982, P 371

٣١- ونرى أنه يجب البحث عن القيمة القانونية لتحفظ Said to contain في النصوص القانونية نفسها[١] فالمادة ٣ فقرة ٣ من إتفاقية بروكسل تنص على أن الناقل ليس ملزماً بكتابة التفاصيل الخاصة بالبضائع في سند الشحن إن لم يكن لديه الوسائل المعقولة للتحقق من حالة البضائع. كما تنص المادة ٣٦ من المرسوم الفرنسي بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٦٦ على أنه يجب على الناقل الذى لم يتمكن من التحقق من حالة البضائع " أن يضع تحفظ في سند الشحن يوضح عدم صحة البيانات التى قدمها الشاحن وأسباب شكه فى هذه البيانات وعم توافر وسائل التحقق من صحة هذه البيانات" .

وبذلك إذا كان النقل البحري يخضع للقانون الفرنسي فإن الناقل ملزم بتسبيب هذا التحفظ وبإيضاح أسباب شكه وأسباب عدم توافر وسائل التحقق من حالة البضائع لأنه إذا لم يف بهذا الالتزام يعتبر تحفظ Said to contain عديم القيمة لأنه غير مسبب[٢] ويصبح مجرد شرط شكلي[٣]. أما إذا كان النقل البحري خاضعاً لإتفاقية بروكسل فإنه من الصعب البت في الموضوع بطريقة قاطعة، فعلى عكس القانون الفرنسي تحت الإتفاقية الناقل الذى يشك فى البيانات التى قدمها الشاحن على رفض كتابة هذه البيانات في سند الشحن لأنه لم يتمكن من مراجعتها، فإذا قبل - بالرغم من هذا الشك - أن يكتب هذه البيانات فهو ملزم فى هذه الحالة بتسليم البضائع بالحالة الموصوفة بها في سند الشحن.

ومما تقدم يمكننا إذن القول بأن تحفظ Said to contain يعتبر عديم القيمة في ظل أحكام إتفاقية بروكسل لأن النص يضع الناقل أمام

---

(١) M.REMOND Gouilloud Droit maritime op. cit. n 541 , p. 351 .

(٢) Cass 29Janv 1980 B T 1980, p 152. 22 Fev 1983 B T 1983 . p 587
Trib. Com. Paris 25 sep. 1991 , B.T. 19C_ , p. 68 .

(٣) Rouen 22 Oct 1976.préc.

اختيارين: إما أن يرفض سند الشحن كما هو بكل ما يتضمنه من بيانات أو أن يقبله على حاله ويسأل عن عدم مطابقة البضائع عند التسليم للمواصفات الموجودة فى سند الشحن وذلك حتى إن لم يكن قد تحقق من مضمون الحاوية .

ولكن لأسباب تجارية يستحيل على الناقل رفض سند الشحن، فسند الشحن يمثل البضائع عندما يكون قابل للتداول وهو ييسر أيضاً عمليات الإئتمان والإقتراض من البنوك بضمانه(1) ولذلك يضطر الشاحن إلى كتابة جميع البيانات الخاصة بالبضائع فى سند الشحن . وبالتالي فليس من مصلحة الناقل أن يرفض البيانات الموجودة في سند الشحن لأنه إن فعل ذلك فهو يفقد بذلك جزء كبير من عملائه .

ولكن هذا الوضع متناقض فكون الناقل يقبل سند الشحن بما يحتويه من بيانات خاصة بالبضائع فإن ذلك يعني أنه قد تحقق من مضمون الحاوية . ولكن – كما قلنا – نظراً لأن التحقق من حالة البضائع يأخذ الكثير من الوقت ويؤدى أحياناً إلى الإضرار بالبضائع وإزدياد إحتمال سرقتها فإن الناقل لا يقوم بهذه العملية على الإطلاق ولذلك فإن الأغلبية العظمى من أصحاب المهنة يعتبرون أن هذه العملية مستحيلة لأنها تزيد التكلفة وتضيع الوقت مما يفقد النقل بالحاويات أهميته .

٣٢- وأمام كل هذه الأمور يصعب إذن القول بأن تحفظ Said to contain عديم القيمة . ولكن هناك حالة واحدة فقط يمكننا فيها عدم الإعتداد بهذا التحفظ ألا وهى حالة ما إذا كان من الممكن الكشف عن صحة أو عدم صحة

(١) د. محسن شفيق " القانون التجاري" الجزء الثالث ١٩٥٩ ص ١٠٠ د. سميحة القليوبي " القانون التجاري " عمليات البنوك – الأوراق التجارية ١٩٨٦ ص ٦٥. د. على جمال الدين عوض " الإعتمادات المستندية ، دراسة قانونية للأعراف الدولية والقضاء المقارن " ١٩٨١ ص ١٢

البيانـــــات الخاصة بالبضائع عن طريق وزن الحاوية[١] بالمقارنة لعدد الطرود[٢]. وفيما عدا هذا الحالة فإنه يجب الإعتداد بالقيمة القانونية لهذا التحفظ لأنه يعبر عن الواقع[٣].

وهذا هو ما أخذ به كلاً من القضاء المصري والبلجيكي والأمريكي. فقد قضت محكمة النقض المصرية بالإعتراف بالقيمة القانونية لتحفظ said to contain بشرط أن يثبت متعهد النقل أسباب شكه فى البيانات الخاصة بالبضائع أو أسباب إستحالة معاينته للبضائع[٤]. هذا هو أيضاً موقف محكمة النقض البلجيكية[٥] التى قضت بمناسبة شرط Said to weight بأنه يكفى لمتعهد النقل أن يثبت الأسباب الجدية التى أدت إلى شكه فى صحة تصريحات الشاحن وإلى إستحالة معاينة البضائع وأنه من جهة أخرى غير ملزم بأن يذكر فى سند الشحن الأسباب التى إضطرته إلى وضع التحفظ[٦].

وقد أصدر القضاء الأمريكي حكماً مشابهاً لحكم محكمتي النقض المصرية والبلجيكية فى قضية Sperry Rand Corp V.

---

(١) Cass. 14 Av. 1992 , B.T. 1992 , p. 705 , Aix-en-provence 22 Janv. 1991 , B.T. 1991 , p. 360.

(٢) Rouen 2 Déc. 1982, B.T. 1983, P. 210.

(٣) Lyon 18 Mai 1987 , D.M.F. 1980 , p. 73 ; Aiox-en-provence 13 Oct. 1978 , D.M.F. 1980 , p. 79 .

(٤) نقض ١٩٨٧/١٢/١٩، ١٩٧٣/٤/١٧، س ٢٤ ص ٦١٦، ١٩٦٧/١/٢٤، س ١٨ ص ١٧٦، ١٩٦٠/٢/١١ س ١١ ص ١٣٧ إنظر أيضا إستئناف إسكندرية ١٩٩٧/٩/٢٥.

(٥) Cass . Belge 11 Mars 1977, droit européen des transports 1980, P. 73.

(٦) اعتنقت بعض المحاكم الفرنسية موقف القضاء البلجيكي ولكن محكمة النقض الفرنسية أخذت موقف معاكس إنظر فى ذلك:

Paris 19 Juin 1990 , D.M.F. 1991, P. 376, note R.ACHARD, Paris 8 Nov. 1978, inédit, 13 Juill , 1979, inédit.

Norddeusher[1] والتى تتلخص وقائعها فى أن شركة سبيري راند الكائنة بألمانيا قد قامت بتعبئة إحدى الحاويات بماكينات حلاقة كهربائية مغلفة فى علب كرتونية ثم قامت بغلق الحاوية ووضع الأختام عليها قبل تسليمها إلى متعهد النقل الذى تولى نقلها إلى نيويورك. وتبين فى نيويورك عند فتح الحاوية أن محتوياتها ناقصة عن البيانات المدونة فى سند الشحن. فإدعى الشاحنون أن محتويات الحاوية قد سرقت أثناء وجودها فى حراسة متعهد النقل. ودافع هذا الأخير عن نفسه مستنداً إلى أن أقفال وأختام الحاوية كانت سليمة عند التسليم وأنه ليس هناك أى دليل على أن الحاوية كانت تحتوى بالفعل على العدد المذكور فى سند الشحن وهو ٩٥٠٠ ماكينة حلاقة. أيدت المحكمة دفاعَ متعهد النقل وإعتدت بالتحفظ الذى أدرجه متعهد النقل على مضمون الحاوية متخذة من سلامة الأقفال والأختام قرينة على أن الحاوية لم تتعرض للفتح بعد غلقها أول مرة وإعتبرته دليلا على إستحالة وقوع السرقة أثناء وجود الحاوية فى حراسة متعهد النقل .

والأثر الذى يترتب على حكم محكمتي النقض المصرية والبلجيكية وعلى موقف القضاء الأمريكي هو أنه إذا لم يتمكن متعهد النقل من إثبات أسباب شكه فى البيانات الخاصة بالبضائع أو أسباب استحالة معاينة حالة البضائع فإن ذلك يعد قرينة قاطعة فى مواجهة حامل سند الشحن على أن البيانات الواردة فى سند الشحن صحيحة. أما إذا تمكن متعهد النقل من هذا الإثبات فإن ذلك يعد قرينة فى مواجهة حامل سند الشحن على أن البيانات الواردة فى سند الشحن غير صحيحة وهذه القرينة بسيطة يستطيع الشاحن دحضها بالدليل العكسي.

٣٣- وهذا الوضع الصحيح (أى إنقلاب عبء الإثبات من على عاتق متعهد النقل إلى عاتق الشاحن) يعتبر - فى تقديرنا - إتفاقاً

---

(١) American Maritime Cases 1973, 1392.

بالتراضى على حل المشكلة الخاصة بالقيمة القانونية للبيانات الموجودة فى سند الشحن. ففى يومنا هذا إنقلبت الأمور ولم يعد الشاحن هو الشخص الواجب حمايته من غبن الناقلين لأن فى النقل بواسطة الحاويات لم تعد السيادة التعاقدية فى يد الناقل ولكن فى يد الشاحن نفسه. فهو وحده الذى بإمكانه أن يدون التفاصيل الخاصة بالبضائع فى سند الشحن وهو يدونها غالباً بطريقة تقريبية أو خاطئة قبل أن يفرضها على متعهد النقل(١). فإذا كانت هذه هى الحالة فى الحياة العملية فإنه من الطبيعي أن يقع عبء الإثبات على عاتق الشخص الذى بيده أن يخدع الطرف الآخر فى العقد أى على عاتق الشخص الذى يقوم بتستيف البضائع داخل الحاوية بنفسه، والذى يعد - فى رأينا - فى أنسب وضع لإثبات صحة البيانات الخاصة بالبضائع وهذا الشخص ما هو إلا الشاحن نفسه .

وجدير بالذكر أن عبء الإثبات الواقع على عاتق الشاحن ليس بالأمر الصعب فى حالة تلف Damage – avarie أو نقصان البضائع. فكل الأحكام الخاصة بتلف البضائع توضح أنه من الممكن إثبات هذا التلف بطريق الإستنتاج(٢) من خلال معاينة الخبير للبضائع فى مكان التسليم. لذا فلا يهم أن ينتقل عبء الإثبات من الناقل إلى الشاحن طالما أن هذا الإثبات ينتج من تقرير الخبير الذى يعاين بنفسه البضائع ويستنتج. أما بالنسبة للنقصان فى عدد البضائع أو وزنها فإن عبء الإثبات ليس بالصعب أيضاً. فإذا إستبعدنا معاينة الخبير فإنه من الممكن إثبات نقصان هذه البضائع عن طريق معاينة حالة الأقفال أو

---

(١) قدرت البيانات الخاطئة التى يعطيها الشاحنين بنسبة ٣٠% إنظر:

R.RODIERE, " La protection du transporteur maritime contre les Fausses déclarations de la nature des machandises en conreneurs". B.T 1979, P 486.

(٢) Paris 2 Déc 1980. B.T 1981 p 36. 12 Janv 1976 . B.T 1976 . p. 212 Aix-en provence 9 Mai 1980. B.T 1980. 587

الأختام المضروبة بمعرفة الشاحن على الحاوية. فإذا كانت هذه الأقفال والأختام سليمة وكان عدد الطرود المدونة في سند الشحن لا يطابق عدد الطرود الموجودة لحظة التسليم فإن ذلك يدل على عدم صحة بيانات الشاحن. وعلى العكس فإذا كانت الأقفال والأختام غير سليمة فإن تصريحات الشاحن يفترض فيها أنها كانت صحيحة[١]. وهذا كما رأينا هو ما إتبعه القضاء الأمريكي فى أحكامه وهذا أيضاً ما أكدته حديثاً محكمة مارسيليا التجارية[٢] التى قضت بأن تسليم الحاوية لمتعهد النقل مغلقة ومحكمة تعتبر قرينة على أن متعهد النقل لم يتمكن من معاينة البضائع. ففى هذه القضية كان الشاحن قد عبأ بنفسه أكياس من البن فى الحاوية التى سلمها بنفسه لمتعهد النقل مغلقة ومحكمة بعد أن دون الشاحن فى سند الشحن أن الحاوية تحتوى على ٢٢٥ كيلو بن أخضر Roubsta بوزن ١٣,٥٣٨ كيلو جرام. وبما أن متعهد النقل متعدد الوسائط لم يتمكن من معاينة مضمون الحاوية فقد قضت المحكمة بعدم مسئوليته عن طبيعة وعدد وكمية ونوع البضائع الموجودة فى الحاوية .

٣٤- ومن الممكن أن يعترض البعض على رأينا بالقول بأن وجود تحفظ Said to contain فى سند الشحن يضر بالتجارة الدولية لما يؤدى إليه من إضعاف الثقة فى سند الشحن عندما يراد بيع البضائع أو طلب الإئتمان بضمانها. فقواعد العادات والممارسات الموحدة الخاصة بالإعتمادات المستندية لسنة ١٩٨٤ Uniform Customs and Practice for documentary crédit 1984 (U.C.P.) تنص على أن كل

---

(١) نتحدث هنا عن إفتراض يمكن إثبات عكسه. أنظر فى ذلك:

A.CHAO,"Conteneurs plombés . le trasnporteur est – il responsable de leur contenu ?", B.T. 1992, P. 67.

(٢) Trib com. Marseille 25 Sep. 1991 inédit.

تحفظ متعلق بتسليم البضائع أو بالحالة السيئة للبضائع وبحالة التغلفة يجعل سند الشحن غير صالح لعمليات الإئتمان المصرفي.

إلا أنه إذا أخذنا بهذا الإعتراض (المنطقي) فإننا سوف نضع متعهد النقل فى وضع صعب للغاية وسيكون بذلك ضحية لمتطلبات التجارة الدولية فى مجال النقل البحرى للبضائع. والوسيلة الوحيدة فى رأينا للخروج من هذا الوضع المجحف ولحماية متعهدي النقل من بيانات سند الشحن الخاطئة هى الإعتراف بصلاحية تحفظ Said to contain الموجود فى سند الشحن.

٣٥- وقد أدلى أحد الكتاب[١] بتعليق على أهمية المناقشة حول القيمة القانونية لتحفظ Said to contain حيث يرى الكاتب أن " الحاوية بما فيها من بضائع يصل وزنها لأكثر من ٣٣٣ كيلو جرام وبذلك فإنه ليس هناك مجال للتساؤل عما إذا كانت الحاوية تعتبر طرد من عدمه وذلك لأن حساب التعويض عن الضرر سيحسب على أساس وزن الحاوية" . وتعرض هذا التعليق للإنتقاد[٢] لأنه من جهة يفترض أن مسألة إستلام البضائع " مرقمة " من يد الشاحن مسألة محلولة وهو من جهة أخرى لا يأخذ فى عين الإعتبار أن مسألة حساب التعويض على أساس الوزن يجب أن تتم وفقاً لوزن البضائع الناقصة أو التالفة وليس وفقاً لوزن الحاوية بأكملها .

---

(١) Ph. GODIN, " Trasnport par conteneurs: la clause said to contain", D.M.F. 1980, P. 67.

(٢) R.ACHARD, " Nouvea commentaire sur la clause said to contain : l'arrêt de la Cour de Cassation du 29 Janv. 1980" D.M.F. 1981 , p. 259 Spéc. P. 263 .

أيا كان فإن ما يهمنا هنا لحل مشكلة حساب التعويض هو الإعتراف بالقيمة القانونية لتحفظ said to contain وأكبر دليل على صحة هذا الكلام هو أن إتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع والمعروفة بقواعد هامبورج تسمح فعلاً بإدراج هذا التحفظ وأسبابه فى سند الشحن. فالمادة ١٦/١ من الإتفاقية تنص على أنه : " إذا تضمن سند الشحن تفاصيل تتعلق بالطبيعة العامة للبضائع أو علاماتها الرئيسية أو عدد الطرود أو القطع أو وزنها أو كميتها، يعلم الناقل أو الشخص الآخر الذى يصدر سند الشحن نيابة عنه بعدم مطابقتها للبضائع المتلقاه فعلاً أو البضائع المشحونة إذا كان قد صدر سند شحن مؤشر عليه بكلمة "مشحون" أو تتوفر لديه أسباب معقولة تحمله على الإشتباه فى ذلك، أو إذا لم تتوافر لديه الوسائل المعقولة للتحقق من هذه التفاصيل، يدرج الناقل أو الشخص الآخر تحفظاً فى سند الشحن يثبت أوجه عدم الصحة فى التفاصيل، أو الأسباب التى حملته على الإشتباه، أو كون الوسائل المعقولة للتحقق غير متوافرة " .

وبجانب هذه المشاكل التى تتسبب فيها تحوية البضائع والتى تؤثر على حساب مبلغ التعويض فإن تحوية البضائع تتسبب فى خلق بعض المشاكل المتعلقة بشحن البضائع.

المبحث الثاني

المشاكل القانونية المتعلقة بمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط فى حالة شحن البضاعة[1]

٣٦- تظهر المشاكل القانونية المتعلقة بالشحن فى حالة شحن متعهد النقل للبضائع داخل الحاوية من تلقاء نفسه (المطلب الأول) وفى حالة شحنه للبضائع على سطح السفينة (المطلب الثاني) .

---

(١) M.T.ILCHE, " Vérification du chargement Mieux vaut prévenir que Patir" B.T 1991 P 211

المطلب الأول
مبادرة متعهد النقل
بتحوية البضائع

٣٧- غالباً ما يلجأ الناقلون إلى تحوية البضائع بدافع حمايتها من الصدمات أو من السرقات(١). فالحاوية هي وسيلة الشحن الأكثر أماناً خاصة إذا كانت البضائع متجهة إلى جهة تكثر فيها السرقات أو إذا كانت تغلفة البضائع غير كافية كما هو الحال بالنسبة للبضائع القابلة للكسر.

والمبدأ فى هذا المجال هو مسئولية الناقل الذى يقوم بتحوية البضائع بدون موافقة الشاحن. ولكن غالباً ما يحدث فى الحياة العملية أن يقوم متعهد النقل وليس الناقل بتحوية البضائع فهل تنطبق على الأول القواعد القانونية المطبقة على الثاني أم أنه يجب أن يتمتع متعهد النقل بوضع خاص نظراً لحرية التصرف التى يتمتع بها فى مواجهة موكله وفى مواجهة الغير ؟ للأسف ونظراً للفراغ التشريعي الذى يعاني منه متعهد النقل فى هذا المجال تطبق المحاكم القواعد الخاصة بالناقل على متعهد النقل وتقضى بمسئولية هذا الأخير إذا قام بتحوية البضائع بدون الحصول على موافقة الشاحن. وتتشدد محكمة النقض الفرنسية بصفة خاصة فى كل ما يخص تغلفة البضائع وطريقة رصها وتعتبر أن مجرد تغيير متعهد النقل فى التغلفة الأصلية للبضائع مصدراً لمسئوليته حتى وإن لم تصب البضائع بأى ضرر(٢). ففى هذه القضية كانت شركة (أ) قد عهدت إلى متعهد النقل متعدد الوسائط بنقل

---

(١) B.MERCADAL, art. Préc. D.M.F. 1983, p. 371.

د. عبد القادر حسين العطير، "الحاويات وأثرها فى تنفيذ عقد النقل البحري".

د. إبراهيم مكي، المرجع السابق، ص ١٤ وما بعد.

(٢) Cass 11 Mars 1975, D.M.F. 1975, P. 598.

٧٠٠ طن من فضلات الألومونيوم التى تم ترقيمها بعد تعبئتها وتغليفها فى بلاستيكات. قام متعهد النقل – بهدف ملء الحاوية بأكبر عدد ممكن من البضائع – بفض تغلفة البضائع ورصها جنباً إلى جنب بدون ترك أية فراغات بينها. وفى مكان الوصول رفض المرسل إليه تسلم البضائع بسبب إختفاء العلامات التى كانت موجودة على الغلاف الأصلي.

قضت محكمة استئناف باريس بعدم مسئولية متعهد النقل " لأنه إعتقد أن من حقه – فى حالة عدم وجود تعليمات مخالفة – تعديل تغلفة البضائع طالما أن هذه البضائع غير قابلة للتلف ويمكن تمييزها عن غيرها من البضائع الموجودة بالحاوية". ولكن محكمة النقض كان لها رأى مخالف وقضت بأن متعهد النقل " لا يستطيع تعديل الغلاف الأصلي للبضائع أو طريقة توضيب البضائع بدون الحصول على موافقة الشاحن " وبناء عليه إضطر متعهد النقل إلى تعويض الشاحن عن البضائع بأكملها.

ونحن نعيب على موقف محكمة النقض الفرنسية ليس فقط حرمانها متعهد النقل من حرية التصرف وإتخاذ القرارات اللازمة ولكن أيضاً إثقالها لمسئوليته حيث أنها تلزم متعهد النقل بتعويض الشاحن حتى إذا لم تكن البضائع قد أصابها أى ضرر.

وفى الحقيقة متعهد النقل متعدد الوسائط ما هو إلا وكيل بالعمولة للنقل والقواعد القانونية الواجبة التطبيق عليه هى القواعد الخاصة بالوكالة بالعمولة للنقل وليس القواعد القانونية الخاصة بلائحة الناقل وهو من حقه التصرف بحرية(١) شريطة المحافظة على البضائع وعلى مصلحة العميل. فكما يحق له إختيار طرق ووسائل النقل يحق له تحوية البضائع بدون الرجوع إلى موكله للحصول على موافقته

---

(١) إنظر فى ذلك مؤلفنا " عقد الوكالة بالعمولة للنقل " المرجع السابق .

نص قانوني آمر يقرر ذلك كما في حالة بعض أنواع البضائع الخطرة كالمتفجرات والبضائع سريعة الإشتعال.

كما نصت نفس المادة على أنه إذا قام الناقل بشحن البضائع بدون موافقة الشاحن وحصل هلاك أو تلف بالبضائع أو تأخير فى التسليم بسبب يرجع إلى واقعة الشحن على السطح دون غيرها فإن مسئولية الناقل عن ذلك الضرر تكون قاطعة (موضوعية) لا تقبل إثبات العكس.

أما خارج نطاق الإتفاقيات الدولية فنلاحظ أن الأصل فى كلا من القانون المصري (مادة ٢١٦ من قانون التجارة البحرية) والفرنسي هو وجوب شحن البضائع المنقولة بحراً فى عنابر السفينة وليس على سطحها.

فالقانون الفرنسي يجيز الشحن على السطح إستثناءً فى الحالات التالية:

١- فى حالة الملاحة الساحلية القصيرة[1].

٢- فى حالة وجود نص قانوني آمر.

٣- فى حالة موافقة الشاحن على ذلك.

وطبقاً لقانون التجارة البحرية المصري (مادة ٢١٦) أجاز المشرع الشحن على السطح فى حالات أربعة :

١- الإذن الكتابي من الشاحن بذلك.

٢- حالة الملاحة الساحلية بين الموانى المصرية.

٣- إذا وجد نص قانوني آمر.

---

(١) يقصد بالملاحة الساحلية فى فرنسا الملاحة التى تتم دون خطوط الطول والعرض المحددة للملاحة لأعالى البحار. إنظر فى تعريف الملاحة الساحلية فى فرنسا د. محمود سمير الشرقاوي " القانون البحري " ١٩٩٣ مطبعة جامعة القاهرة و [illegible] الجامعي ، فقرة ٢٠ ص ٢٠

٤- إذا كان العرف فى ميناء الشحن قد استقر على شحن بضائع معينة على السطح .

ولكن بالرغم من معالجة كل هذه النصوص القانونية لحالة شحن البضائع على السطح إلا أنها لا تخص إلا لائحة الناقل وليس لائحة متعهد النقل متعدد الوسائط الذى مازال حتى يومنا هذا يعاني من الفراغ التشريعي فى هذا المجال. فالقضاة يعاملونه معاملة الناقل ويشترطون حصوله على موافقة الشاحن قبل شحن البضائع على السطح.

إلا أنه بالرغم من خلط القضاة بين النظام القانوني للناقل والنظام القانوني لمتعهد النقل فسوف نرى أن هذا الخلط ليس له تأثير مؤسف على مسئولية متعهد النقل وذلك لأنه فى هذا المجال على وجه الخصوص نرى وجوب حصول كلاً من الناقل ومتعهد النقل على موافقة الشاحن قبل الشحن على السطح وإلا انعقدت مسئوليته . وسوف نبدأ بدراسة هذه الموافقة كشرط أساسي لصحة الشحن على السطـــح (الفرع الأول) قبل التعرض لأثر تخلف هذه الموافقة على مسئولية متعهد النقل (الفرع الثاني) .

الفرع الأول
موافقة الشاحن
كشرط أساسي لصحة الشحن على السطح

٣٩- تتعرض البضائع المشحونة على السطح لمخاطر عديدة. فهى تتعرض من جهة للسقوط فى البحر ومن جهة أخرى للتقلبات الجوية فتتلف بسبب الأمواج والرطوبة وحرارة الشمس والأمطار والأنواء الخ.. ولذلك إشترط المشرع حصول الناقل على موافقة الشاحن قبل ممارسة هذا النوع من الشحن .

ولقد تغيرت النظرة إلى الشحن على السطح منذ بدء تحوية البضائع[1]. فالبضائع المحواة لم تعد تتعرض للمخاطر التقليدية التى كانت تتعرض لها قبل التحوية لأنه غالباً ما يتم نقل الحاويات على سفن متخصصة (Purpose built containers ships) قد جرى تصميمها وبناؤها خصيصاً لنقل الحاويات فى العنابر وعلى السطح[2] بحيث تقلل إلى حد بعيد من إحتمال سقوط الحاويات فى البحر وتوفر لها الحماية والسلامة الكافية .

٤٠- ويمتاز القانون الفرنسي عن القانون المصري وحتى عن جميع الإتفاقيات الدولية المطبقة فى مجال النقل بمسايرته للتطور المذهل الذى حدث فى هذا المجال. فقد تم تعديل نصوص قانون ١٨ يونيو ١٩٦٦ بالقانون رقم ٧٩- ١١٠٣ بتاريخ ٢١ ديسمبر ١٩٧٩ الذى ينص فى المادة ٢٢ منه على إعتبار " موافقة الشاحن مفترضة فى حالة شحن الحاوية على سطح السفينة المجهزة خصيصاً لهذا النوع من النقل " . ويؤدى تطبيق هذا النص إلى إنقلاب عبء الإثبات فبدلاً من إشتراط الحصول على موافقة الشاحن قبل الشحن على السطح أصبحت هذه الموافقة مفترضة وعلى الشاحن الذى لا يريد شحن بضائعه على السطح أن يعترض على ذلك .

---

(١) A. GAILLET, Etude de la notion de responsabilité dans le cas d'un chargement de marchandise en pontée , D.M.F. 1972 , p. 515 ; P.EMO , Transports par conteneurs , Jur.cl. com. , Fasc. 865 ; P. GODIN , Transport combiné : à la recherché d'une convention internationale , J.M.M. 1980 p. 1510 .

(٢) فالعنابر فى هذه السفن مصممة على شكل خلايا ذات مقاسات نمطية متناسبة مع مقاسات الحاويات أما السطح فهو مصمم خصيصاً لإستقبال الحاويات وتثبيتها بمساكات وعراو وتوصيلات كهربائية لتزويد الحاويات المبردة بالتيار الكهربائي اللازم لها. إنظر فى هذا الشأن د. إبراهيم مكي ، المرجع السابق ، فقرة ٥٤ وما بعد ص ٤٥.

د. فاروق ملش " النقل المتعدد الوسائط " ١٩٩٦ ص ٢٤٢.

ولكن للأسف لم يأخذ كلاً من قانون التجارة البحرية المصري وإتفاقية هامبورج ظهور السفن المتخصصة فى الحسبان ولذلك فإن القاعدة مازالت فى مصر هى الحصول على موافقة الشاحن فى سند الشحن فى جميع الأحوال سواء كان الشحن على سطح سفن متخصصة أو على غيرها من السفن.

ومن ثم سوف نستعرض معاً أحكام القضاء فى هذا الشأن وسنرى كيف أن هذه القاعدة تنطبق ليس فقط على الناقل بل أيضاً على متعهد النقل متعدد الوسائط (١)وبعد الانتهاء من هذا العرض سنحاول تقييم موقف القضاء(٢).

أولا: موقف القضاء :

٤١- يعامل القضاء متعهد النقل معاملة الناقل ويقضى بمسئوليته إذا قام بشحن البضائع على سطح السفينة بدون الحصول على موافقة الشاحن[١] أو حتى إذا قام بإضافة كلمة shipped on deck بعد إمضاء الشاحن لسند الشحن[٢].

٤٢- ولكن بعد ظهور الحاويات وخاصة بعد ظهور السفن المتخصصة لم يجد متعهدو النقل ما يدعو إلى ضرورة الحصول على موافقة الشاحن قبل شحن الحاويات على سطح هذه السفن. لذا لجأ متعهدو النقل إلى إدراج شرط عام فى سند الشحن يسمح لهم بشحن البضائع على السطح بدون موافقة الشاحن - Cargo and stowage Deck stowage of containers وغالباً ما يكون هذا الشرط مصحوبا بشرط خاص بعدم مسئولية متعهد النقل فى حالة الهلاك أو التلف.

---

(١) Paris 1er Oct. 1986, B.T. 1986, P. 661, Aix- en – provence 22 Fév 1985, B.T. 1986, P. 154.

الحصول على موافقة الشاحن لا ينفى إلتزام متعهد النقل بحسن اختيار السفينة إنظر فى ذلك:
Cass 27 , Fév. 1996. préc.

(٢) Rouen 7 Sept. 1995 B.T. 1995, P. 732.

ويحق لمتعهد النقل بموجب هذا الشرط شحن البضائع على سطح السفينة تحت مسئولية صاحب البضائع وبدون الحصول على موافقتـــه .

وقد أيد القضاء الأمريكي هذه الشروط . ففى قضية Mormacvega[١] قام الشاحن برص طبالي من مادة الراتنج داخل الحاوية وسلمها للناقل لنقلها من ميناء نيويورك إلى ميناء روتردام على السفينة Mormacvega المخصصة لنقل البضائع العامة والتى تم إصلاحها وتحوير بنائها لتصبح صالحة لنقل الحاويات والبضائع الصب. وقام الناقل بإصدار سند شحن بدون أن يوضح فيه أن شحن الحاوية سيكون على سطح السفينة فى الوقت الذى تم فيه شحن الحلوية بالفعل على السطح. وبعد سقوط الحاوية فى البحر أثناء النقل إدعى الشاحن بأن الناقل قد شحن الحاوية على السطح بدون موافقته ومن ثم يتعين على المحكمة حرمانه من الحق فى تحديد المسئولية . وبالرغم من ذلك قضت محكمة إستئناف الولايات المتحدة بأحقية الناقل فى الإستفادة من شرط تحديد المسئولية المدرج فى سند الشحن مستندة فى ذلك إلى أن الشاحن قد تقدم بمحض إرادته وحجز مكاناً للحاوية المملوكة له على سطح سفينة صممت خصيصاً لشحن الحاويات على السطح. كما أنها قررت بأن سطح سفينة الحاويات هو المكان الطبيعي لنقل الحاويات .

هذا وقد أقر القضاء الإنجليزي[٢] فى قضية Nea Tyhi بأن نقل الحاوية على سطح السفينة لا يعد نقلاً إستثنائياً . وبناء عليه أجازت المحكمة تطبيق معاهدة بروكسل لسنة ١٩٢٤ فى شأن تحديد

---

(١) Decided January 1, 1974, American Maritime Cases 1974-67.

(٢) Nea Tyhi 1982- 1 Loyd's Law Reports - 296.

المسئولية حتى ولو لم يكن الناقل مفوضاً فى نقل الحاوية على السطـــح .

أما القضاء الفرنسي فهو قاسياً فى الحكم على هذه الشروط . فقد قضت محكمة النقض الفرنسية(١) بأنه بالرغم من صلاحية الشرط الخاص بالشحن على السطح بدون موافقة الشاحن إلا أن ذلك لا يعفى متعهد النقل من إخطار الشاحن بذلك لحظة شحن البضائع فعلاً على السطح. وبناء عليه حرمته المحكمة من الإستفادة من شروط الإعفاء من المسئولية .

ففى هذه القضية كان متعهد النقل قد أدرج فى سند الشحن شرط يسمح له بالشحن على سطح السفينة بدون موافقة الشاحن وبدون أن يكون مسئولاً عن الهلاك أو التلف الذى يلحق بالبضائع من جراء هذا الشحن. وعندما وصلت البضائع تالفة طلبت شركة التأمين – بعد تعويضها للمستلم- تعويضاً كاملاً من متعهد النقل، إلا أن هذا الأخير إدعى بعدم مسئوليته مستنداً فى ذلك إلى الشرط الخاص بالشحن على السطح إلا أن إدعاءه قد قوبل بالرفض. وإستندت محكمة النقض فى حكمها إلى أن توقيع الشاحن على سند الشحن لا يعادل موافقته على الشرط المتعلق بالشحن على السطح خاصة وإذا كان هذا الشرط مكتوباً بأحرف صغيرة جداً وغير واضحة(٢)، ولذا كان يجب على متعهد النقل إخطار الشاحن لحظة الشحن حتى يتمكن من التأمين على البضائع ضد مخاطر الشحن على السطح .

---

(١) Cass 18 Janv, 1994, B.T. 1994, P. 332.

(٢) إنظر فى إشتراط وضوح الشرط :

Toulouse 6 Janv. 1987, B.T. 1988, P. 78.

هذا ويجب أن تكون موافقة الشاحن صريحة ولا يصح أن تكون ضمنية تستفاد من ظروف الحال إنظر فى ذلك د. على جمال الدين عوض " النقل البحري للبضائع " بند ٤٨٦.

٤٣- وقد لجأ متعهدو النقل - بهدف التحرر من الإلتزام بإخطار الشاحن لحظة الشحن - إلى إدراج شرط يستطيعوا بموجبه الشحن على السطح " بدون إخطار الشاحن " . وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بصحة هذا الشرط(١) وأيدها فى ذلك روديير(٢) الذى يرى أن هذا الشرط يعفى الناقل من إخطار الشاحن لحظة الشحن. ومع ذلك وبمناسبة صحة هذا الشرط قضت محكمة إستئناف Aix(٣) فى حكم لاحق لمحكمة النقض بأنه إذا كان القبطان أو مستأجر السفينة لهم حرية إتخاذ القرار فى شحن البضائع على السطح بدون موافقة الشاحن فإن شرط " الشحن بدون إخطار الشاحن " ، لا يعطيهم الحق فى عدم إخطار الشاحن. وتضيف المحكمة أنه حتى إذا كان سند الشحن يحتوى على شرط " الشحن بدون إخطار الشاحن " فإن ذلك لا يعفي متعهد النقل من إخطار الشاحن لحظة الشحن .

ثانيا: تقدير موقف القضاء :

٤٤- إذا كان مبدأ الحصول علي موافقة الشاحن كشرط أساسي لصحة الشحن على السطح مقبولاً فإن تطبيقه يحتاج منا لبعض الملاحظات. فنحن من جانبنا نؤيد موقف القضاء الذى يطبق هذا المبدأ على متعهد النقل. وقد يبدو هذا الأمر غريباً للبعض لأول وهلة لأننا لم نتوقف لحظة واحدة - فى الصفحات السابقة - عن الدفاع عن مبدأ حرية وإستقلالية متعهد النقل فى تصرفاته . ولكن لعل ما يبرر ذلك هو ما أشرنا إليه أيضاً من أن هذا النوع من الشحن يعرض

---

(١) Cass 16 Nov. 1965, D.M.F. 1965, P. 269.

وإنظر فى إختلاف المحاكم حول ضرورة إخطار الشاحن د. عبد الرحمن سليم "شروط الإعفاء من المسئولية" رسالة دكتوراه ١٩٥٥ ، ص ١٧٥.

(٢) R :RODIERE ; Affrètement et transports , T. II op. cit. n 523 .

(٣) Aix 18 Juin 1985, D.M.F. 1986, P. 740, note R. ACHARD.

البضائع لمخاطر من نوع خاص لم تكن لتتعرض لها إذا كانت قد شحنت فى عنابر السفينة، ومع ذلك وعلى الرغم من تأييدنا لموقف القضاء إلا أن لنا بعض الملاحظات خاصة على حكم محكمةAix المذكور أعلاه . فالمحكمة تعتبر أنه حتى إذا أعطى الشاحن موافقته يظل متعهد النقل ملزماً بإخطار الشاحن لحظة الشحن الفعلي وهذا فى رأينا شئ غير مقبول . صحيح أن متعهد النقل ملزم تجاه الشاحن بواجب تقديم المعلومات اللازمة لموكله ولكن فى الحالة موضوع النقاش (الإخطار لحظة الشحن) يمكننا القول بأن متعهد النقل قد قام بهذا الواجب من لحظة علم الشاحن وقبوله لممارسة هذا النوع من الشحن. فإذا كان الأمر كذلك فإن مطالبة متعهد النقل بتقديم المعلومات اللازمة للشاحن مرة أخرى لحظة الشحن ليس له أى معني ولا أى أساس قانوني .

وتظهر أهمية هذه الملاحظات فى الأثر الذى يرتبه الشحن على السطح بدون موافقة الشاحن أو بدون إخطاره على مسئولية متعهد النقل. لأنه إذا إتبعنا موقف محكمة Aix فإن ذلك يعني المساواة بين وضع متعهد النقل فى حالة عدم إخطار الشاحن وبين وضعه فى حالة عدم حصوله على موافقة الشاحن وهذا أمر له نتائج خطيرة على المسئولية .

الفرع الثاني
تأثير موافقة الشاحن
على مسئولية متعهد النقل

٤٥- إذا قام متعهد النقل بشحن البضائع على السطح بدون موافقة الشاحن فإن الشحن فى هذه الحالة يكون " غير قانوني" وله نتائج هامة على مسئولية متعهد النقل . أما إذا كان الشحن قد تم بعد الحصول على موافقة الشاحن فإن الشحن فى هذه الحالة يكون " قانوني " .

ولكن بالرغم من قانونية الشحن على السطح فى هذه الحالة الأخيرة إلا أن هذا لا يمنع من إرتكاب متعهد النقل لخطأ ما عند تنفيذه لمهمته. ويهمنا قبل دراسة أثر هذا الخطأ على مسئولية متعهد النقل فى حالة الشحن " القانوني " (ثانيا) دراسة المسئولية فى حالة الشحن " الغير قانوني" أى الشحن بدون موافقة الشاحن(أولاً) .

أولا: الشحن غير القانوني :

٤٦- يلتزم متعهد النقل فى حالة الشحن على السطح بدون موافقة الشاحن بتعويض هذا الأخير بالكامل عن الضرر[١]. وهذا هو ما تقر به أحكام القضاء (أ) التى تستدعي منا بعض الملاحظات(ب) .

أ – موقف القضاء:

٤٧- لاحظنا من خلال إستعراضنا لأحكام القضاء أن هناك نوعان من الخطأ يؤديان إلى بطلان الشروط الخاصة بالمسئولية (شرط الإعفاء من المسئولية وشرط تحديد المسئولية) : الخطأ بسبب الشحن على السطح بدون موافقة الشاحن والخطأ – بالرغم من الحصول على موافقة الشاحن – بسبب عدم إخطار الشاحن لحظة الشحن .

ويعامل القضاء متعهد النقل متعدد الوسائط نفس المعاملة فى الحالتين ويعتبره مسئولاً إذا لم يحصل على موافقة الشاحن[٢] أو لم يخطره لحظة الشحن ويحرمه من الإستفادة من الشروط الخاصة بالمسئولية

---

(١) يتحمل الناقل المسئولية عن الضرر حتى ولو كان الضرر قد حدث بفعل قوة قاهرة، وذلك لأن إخلال الناقل بعدم الشحن على السطح هو الذى هيأ للقوة القاهرة أن تحدث أثرها. إنظر فى ذلك المعني د. مصطفى الجمال " دروس فى القانون البحري" ، الإسكندرية ١٩٦٨ ص ٢١٧ على البارودي " مبادئ القانون البحري" ص ١٦٥وإستئناف مختلط٩مارس١٩٢٧ ص ٣٩-٣١٦.

(٢) Paris 1er oct. B.T. 1986, B.T. 1986, p. 661, Rouen 7 sept. 1995, B.T. 1995, P.732 .

فيضطر متعهد النقل فى الحالتين إلى تعويض الشاحن بالكامل عن الضرر الذى أصاب البضائع .

وقد أيدت محكمة النقض(١) هذا الحل وأضافت لما تقدم أن درجة جسامة خطأ متعهد النقل لا تؤثر فى قيمة التعويض الذى لابد وأن يكون كاملاً : فطالما توافرت أركان الخطأ ليس على المحكمة أن تبحث عما إذا كان متعهد النقل كان عنده نية إحداث الضرر من عدمـــه .

ب – تقييم موقف القضاء:

٤٨– نعيب على موقف القضاء الفرنسي مساواته لخطأ متعهد النقل الذى يشحن على السطح بدون موافقة الشاحن بخطأ متعهد النقل الذى لا يخطر الشاحن لحظة الشحن بالرغم من حصوله على موافقة الشاحن الكتابية . فطالما قد وافق الشاحن على هذا النوع من الشحن فإن إلتزام متعهد النقل بإخطار الشاحن لحظة الشحن ليس له فى نظرنا أهمية كبرى وذلك لأن الشاحن قد وافق على الشحن على السطح بكل ما يحمله من مخاطر .

وإذا كان الإلتزام بإخطار الشاحن لحظة الشحن أمراً هاماً لتمكين الشاحن من التأمين على البضائع ضد المخاطر التى يؤدى إليها هذا النوع من الشحن(٢) فإن ذلك الإلتزام لا يجب الإعتداد به فى جميع الحالات . فيجب أن نفرق فى هذا الشأن بين موافقة الشاحن وإذن الشاحن لمتعهد النقل بالشحن على السطح. فإذا كان سند الشحن يحتوى على عبارة "يجوز شحن البضائع على السطح " فإن ذلك يعتبر مجرد رخصة من الشاحن لمتعهد النقل بالشحن على السطح يجوز

---

(١) Cass 18 Janv. 1994, B.T. 1994, P. 332.

(٢) إنظر فى ذلك د. كمال حمدي " القانون البحري " ، منشأة المعارف ١٩٩٧، بند ٧٣٧، ص ٦٠٤، د. على جمال الدين عوض، المرجع السابق، بند ٤٨٦.

لمتعهد النقل إستعمالها أو عدم إستعمالها. أما إذا كان سند الشحن ينص صراحة على الشحن على السطح كعبارة " سوف يتم شحن البضاعة على السطح " ووقع عليها الشاحن فإن ذلك يعتبر إتفاق صريح بين متعهد النقل والشاحن على النقل على السطح . وفى الحالة الأولى أى حالة ترخيص الشاحن لمتعهد النقل بالنقل على السطح فلا إعتراض على موقف القضاء الذى يتطلب إخطار متعهد النقل للشاحن لحظة الشحن وذلك لأن الشاحن لا يعلم إذا ما كان متعهد النقل سيستعمل هذه الرخصة أمْ لا . أما إذا كان الشاحن قد أعطى موافقته الصريحة على الشحن على السطح بكل ما يحمله ذلك من مخاطر فلا نرى لماذا يجب على متعهد النقل إخطار الشاحن لحظة الشحن . فالمفروض أن الشاحن يعلم تمام العلم أن البضائع سوف تشحن على السطح[١]، ولذلك كان لزاماً عليه التأمين على البضائع بمجرد توقيعه على سند الشحن .

والهدف من هذه التفرقة بين موافقة الشاحن وترخيصه لمتعهد النقل بالشحن على السطح هو تأثير ذلك على مسئولية متعهد النقل ، إذ لا يجب أن يؤدى عدم إخطار متعهد النقل للشاحن إلى نفس النتائج فى الحالتين . فإذا لم يخطر متعهد النقل فى حالة موافقة الشاحن على الشحن على السطح فإن ذلك فى رأينا لا يجب أن يكون سبباً فى إنعقاد مسئوليته إلا إذا كان الشاحن قد طلب منه إخطاره لحظة الشحن ولم يستجب متعهد النقل لهذا الطلب ، فكما نعلم يلتزم متعهد النقل بصفته وكيلاً بالعمولة للنقل بتقديم المعلومات اللازمة لموكله حتى يستطيع هذا الأخير التأمين على البضائع . فإذا لم يقم بتقديم هذه المعلومات فإن الإخلال بهذا الإلتزام لا يجب أن يؤدى إلى حرمانه

(١) يمكن للشاحن معرفة ما إذا كان الناقل سيشحن البضائع على السطح أم فى العنابر من خلال أجرة النقل حيث أن أجرة نقل البضائع على السطح أقل (أو هكذا يجب أن تكون) من أجرة نقل البضائع داخل العنابر.

من الإستفادة من الشروط الخاصة بالمسئولية لأن ذلك الخطأ ليس بالخطأ الجسيم ولكنه مجرد إهمال فى إخطار الشاحن بأن الخطر الذى تتعرض له البضائع من جراء الشحن على السطح قد أصبح فعلياً . ويجب فى رأينا فى هذه الحالة تقدير مسئولية متعهد النقل وفقاً لنص المادة ٢٨٠ من قانون التجارة المصري التى تسمح له بالإستفادة من الشروط الخاصة بتحديد بالمسئولية .

٤٩- ونحن نؤيد موقف القضاء أيضاً فى الحالة التى لم يتم إخطار الشاحن فيها بلحظة الشحن وكانت موافقة الشاحن غير مكتملة الشروط كأن يكون مثلاً الشرط الخاص بالشحن على السطح مكتوباً بطريقة غير واضحة أو تم إضافته بعد توقيع الشاحن[١] لأن موافقة الشاحن فى هذه الحالة تعتبر منعدمة . فإذا كان الأمر كذلك فإنه من الطبيعي مساءلة متعهد النقل عن تعريضه أموال الغير (البضائع) للخطر بسبب شحنه البضائع من تلقاء نفسه على السطح . وفى هذه الحالة أى حالة عدم موافقة الشاحن وعدم إخطار متعهد النقل له بالشحن يجوز حرمان متعهد النقل من الإستفادة من شروط تحديد بالمسئولية . وهذا هو ما يفسر موقف محكمة النقض الفرنسية عندما قضت بأنه لا داعي للتفرقة بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم، فالمحكمة ترى أن المخاطرة التى أخذها متعهد النقل من تلقاء نفسه بشحنه البضائع على السطح بدون موافقة الشاحن تعتبر فى حد ذاتها من الجسامة بحيث أنها تحرمه من الاستفادة من الشروط الخاصة بالمسئولية .

وينطبق هذا الحل أيضاً فى حالة ما إذا أذن الشاحن فقط لمتعهد النقل بالشحن على السطح. ففى هذه الحالة كما أوضحنا أعلاه لا يعلم الشاحن إذا ما كان متعهد النقل سيستعمل هذه الرخصة أم لا، فإذا لم

---

(١) Rouen 7 Sept. 1995, Préc.

يخطر متعهد النقل الشاحن فإن ذلك يعد فى نظرنا سبباً لحرمانه من الإستفادة من شروط تحديد المسئولية لأنه يتصرف من تلقاء نفسه وعرض البضائع للخطر بدون الحصول على موافقة الشاحن وبدون إعطائه الفرصة للتأمين على بضائعه .

ولكن بالرغم من منطقية هذا التحليل إلا أنه - وحتى يأخذ الشكل القانوني - يحتاج لأن يوضع فى قالب دولي خاص بالنقل متعدد الوسائط ليعالج لائحة متعهد النقل متعدد الوسائط فى هذا النوع من الشحن .

ثانيا: الشحن القانوني :

٥٠- إذا قام متعهد النقل بشحن البضائع على السطح فى الأحوال التى أقرها القانون أو ذكر فى سند الشحن أن البضائع مشحونة على السطح فإن ذلك لا يقوم بذاته سبباً لإعفائه من المسئولية عن هلاك أو تلف البضائع وإنما تظل مسئوليته قائمة لأنه ضامن لوصول البضائع فى ظروف جيدة إلى مكان الوصول ، كما لا تعتبر موافقة الشاحن فى هذه الحالة بمثابة رخصة لإرتكاب أخطاء جسيمة فى رص البضائع. وهذا هو ما يدعونا لدراسة أثر الخطأ الجسيم على مسئولية متعهد النقل الدولي متعدد الوسائط (أ) .

٥١- وفضلاً عن ذلك يهمنا إبراز أهمية القانون الفرنسي الذى يمتاز عن القانون المصري بمسايرته للتطور الذى حدث فى عالم النقل ونقصد بذلك ظهور السفن حاملة الحاويات .

وينص هذا القانون على أنه إذا تم شحن البضائع على سطح سفينة مجهزة لهذا النوع من الشحن فإنه لا يشترط الحصول على موافقة الشاحن لأنها تكون مفترضة فى هذه الحالة على وجه الخصوص . ولكن بالرغم من قانونية شحن البضائع على سطح هذا النوع من

السفن بدون موافقة الشاحن إلا أن هذا الشحن يؤثر بصورة مباشرة على الشروط الخاصة بالمسئولية المدرجة فى سند الشحن (ب) .

أ – الخطأ الجسيم لمتعهد النقل :

٥٢- عندما يرتكب متعهد النقل خطأً بسيطاً فى تنفيذ مهمته لا يسقط حقه فى الإستفادة من شروط تحديد المسئولية المدرجة فى سند الشحن شريطة أن تكون هذه الشروط قد نمت إلى علم موكله وقبل بها . أما إذا إرتكب متعهد النقل خطأً جسيماً فإن حقه فى الإستفادة من هذه الشروط يسقط ويلتزم بدفع التعويض بالكامل .

وعلى عكس الخطأ الجسيم لمتعهد النقل ليس للخطأ الجسيم للناقل الفعلي أى تأثير على المسئولية فى مجال النقل البحري[١]. وهذا هو ما قضت به حديثاً محكمة النقض الفرنسية[٢] تطبيقاً للمادة ٢٨ من القانون الفرنسي بتاريخ ١٨ يونيو لسنة ١٩٦٦[٣] التى تنص على أن الغش[٤] – وليس الخطأ الجسيم – هو الذي يحرم الناقل من الإستفادة من الشروط الخاصة بالمسئولية فى حالة الشحن على السطح .

---

(١) نقض ١٩٦٠/٢/١١ س١١ ص ١٢٦، ١٣٧و ٦١/٦/٢٢ س ١٢ص ٥٥٧ و ١٩٦١/١١/٩ س ١٢ ص ٦٧٢ و ١٩٧٥/٥/٢٦ س ٢٦ ص ١٠٧٨ وإنظر فى القضاء الفرنسي:

Cass 11 Mars 1960 D. 1960 , p. 227 note RODIERE.

إنظر لمزيد من التفاصيل : د. كمال حمدي، المرجع السابق فقرة ٧٦٦ وما بعد ص ٦٣٨.

(٢) Cass 24 Mai 1994, préc.

وإنظر فى أثر الخطأ الجسيم للناقل على مسئوليته :

A. CHAO, " Transport en pontée , Incidence des fautes du transporteur sur sa resoponsabilité", B.T. 1995, P. 709.

(٣) نتحدث هنا عن النص الأصلي (سندات الشحن قد تم تحريرها قبل نص سنة ١٩٨٦).

(٤) تعديل المادة ٢٨ بقانون ٢٣ ديسمبر ١٩٨٦ الفرنسي لم يغير شئ فيما يخص آثار الخطأ الجسيم على مسئولية الناقل. فى المقابل أضافت هذه المادة الخطأ غير المغتفر كحالة جديدة لإعفاء الناقل من المسئولية .

ولكن فى ظل الفراغ التشريعي الذى يعاني منه متعهد النقل متعدد الوسائط نأمل ألا يخلط القضاة فى هذا الأمر بين متعهد النقل والناقل حتى لا ينتفع الأول من اللائحة القانونية للثاني بدون وجه حق . فيجب أن يراعى القضاة أن الخطأ الجسيم لمتعهد النقل يحرمه من الإستفادة من الشروط الخاصة بالمسئولية حتى ولو كان النزاع متعلق بالنقل البحري(١). ورأفة بالقضاة يبقى لنا أن نأمل أن يعالج المشرع الدولي هذه النقطة فى الإتفاقية الدولية الخاصة بلائحة متعهد النقل متعدد الوسائط التى نناشد بها .

ب – الشحن على سطح سفينة مجهزة لهذا الغرض :

٥٣– فى المادة ثلاثون ينص القانون الفرنسي بتاريخ ١٨ يونيو ١٩٦٦ الذى ينظم لائحة الناقل البحري على " إباحة كل الشروط الخاصة بالمسئولية أو بالتعويض عن الضرر فى حالة شحن البضائع على سطح السفينة ماعدا حالة شحن البضائع على سطح سفينة مجهزة لهذا الغرض". ومفاد ذلك أن الناقل الذى يشحن البضائع على سطح هذا النوع من السفن لا يستطيع الإفلات من المسئولية بطريق الاتفاق(٢).

ولكن بالرغم من أن هذا النص ينظم لائحة الناقل وليس لائحة متعهد النقل متعدد الوسائط إلا أنه من الممكن الإستعانة به فى وضع نصوص الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي متعدد الوسائط. وبذلك

(١) يؤثر خطأ الناقل الجسيم على مسئولية متعهد النقل خاصة عندما يكون الناقل ناقلاً بحرياً حيث يستفيد متعهد النقل من الشروط الخاصة بالمسئولية.

(٢) Trib com. Marseille 22 av. 1988, B.T. 1988, P. 348 .

لا يعتد بشرط الإعفاء من المسئولية إلا فى حالة نقل البضائع الخطرة . إنظر فى ذلك:

Cass 24 Mai 1994, B.T. 1994, P. 608.

سنستطيع الحد من إستخدام متعهد النقل للشروط الخاصة بتحديد المسئولية أو الإعفاء منها[1].

وفى النهاية نأمل أن نكون قد نجحنا فى إلقاء الضوء على مـــدى تأثير تحوية البضائع على مسئوليــة متعهــد النقــل متعــدد الوسائــط ، فشحن الحاويات أو الشحن فى الحاويات وضع على عاتق متعهد النقل إلتزامات جديدة وحرمه من بعض الحقوق . فهو من جهة ألزمه بالحصول على موافقة الشاحن قبل شحن البضائع فى الحاويات وقبل شحن البضائع على سطح السفينة ، وألزمه من جهة أخرى بإخطار الشاحن لحظة الشحن حتى فى حالة وجود شرط يبيح له شحن الحاوية على السطح بدون موافقة الشاحن .

وبالإضافة إلى ذلك فإن هذا النوع من الشحن يحرم متعهد النقل من الإستفادة من كل الشروط الخاصة بالمسئولية إذا لم يحصل على موافقة الشاحن .

---

(١) حظر إستخدام شروط الإعفاء من المسئولية فى حالات الهلاك والتلف الذى ينص عليه قانون التجارة المصري فى المادة ٢٧٩ لا ينطبق على النقل البحري .

الفصل الثاني

النقل بالمبردات[1]

le transport sous température dirigée

٥٤- نظراً للنوعية الخاصة للبضائع التى تستلزم النقل بالمبردات يخضع هذا النوع من النقل لقواعد خاصة به. ولكن هذه القواعد لا تعالج إلا لائحة الناقل الفعلي وليس لائحة متعهد النقل الأمر الذى يدعونا للقول بأن مسئولية متعهد النقل تعاني من فراغ تشريعي فى هذا المجال أيضاً. فبسبب هذا الفراغ التشريعي وبسبب صعوبة تحديد الصفة القانونية لشركات النقل فى الحياة العملية غالباً ما يخلط القضاة بين الناقل ومتعهد النقل الدولي متعدد الوسائط ويطبقون على الثاني القواعد القانونية الخاصة بالأول. والملاحظ أن الأحكام القضائية التى صدرت فى هذا المجال يتعلق أغلبها بالنقل البري الدولي وبتطبيق الإتفاقية الدولية الخاصة بالنقل البري للبضائع C.M.R. وتنص المادة ١٨ فقرة ٤ من هذه الإتفاقية على أن الناقل لا يستطيع الإستفادة من الإمتياز الذى تخوله له المادة ١٧ فقرة ٤[2] من ذات الإتفاقية إلا إذا

---

(١) A.CHAO , Transports sous température dirigée (art. 184) , dans transport international de marchandise par route (CMR) , édité par l'Union internationale des transports routiers , éd. GESSLER et CIESA 1988 , Article anonyme , Transports réfrigérés : un certain sourire , J.M.M. de 17 Fév.1995 , p. 360 ; The TEILLARD , Transport réfrigéré : une flotte jeune , J.M.M. de 5 Mars 1993 , p. 550 ; L. PEYREFITTE , Transport routier international . Responsabilité du transporteur routier international de marchandises . Conditions et régime , Jur. Cl. Com. 1995 , Fasc. 776 , n 115 et s.

(٢) يعفى الناقل من المسئولية إذا كان الضرر ناتج عن بعض المخاطر الخاصة كطبيعة بعض البضائع المعرضة بطبيعتها سواء للهلاك الكلي أو الجزئي أو التلف خاصة بسبب الكسر أو الصدأ أو التحلل الداخلي والتلقائي (الذاتي) أو الجفاف أو الإنسياب أو تآكلها وتلفها بسبب الحشرات أو الحيوانات القارضة.

أثبت أنه إتخذ جميع التدابير الواجب إتخاذها حسب الظروف والخاصة بإختيار وبصيانة وبإستخدام هذه الأجهزة وبأنه قد إتبع التعليمات الخاصة التى أصدرها الشاحن بخصوص البضائع . ومفاد ذلك أنه عندما يتم نقل البضائع بالمبردات لا يستطيع الناقل التمسك بطبيعة البضائع إلا إذا أثبت أنه قد إتخذ التدابير اللازمة والخاصة بإختيار وبصيانة وبإستخدام أجهزة التكييف وبأنه قد إتبع تعليمات الشاحن الخاصة بهذه البضائع .

٥٥-وقد تبين من خلال دراستنا لأحكام القضاء قسوة القضاة تجاه الناقل الذى يتصرف فى أغلب الأحوال كمتعهد نقل متعدد الوسائط. ففضلاً عن التدابير اللازم إتخاذها والتى تنص عليها الإتفاقية الدولية للنقل البرى يضع القضاة على عاتق متعهد النقل التزامات إضافية ويرفضون فى أغلب الأحوال الأدلة التى يأتي بها متعهد النقل ليتمكن من الإستفادة من حالات الإعفاء الخاصة التى تنص عليها المادة ١٧ فقرة ٤ من الإتفاقية .

وهذا الموقف الصارم للقضاء يضع متعهد النقل فى وضع حرج لأنه يطبق عليه نصوص إتفاقية دولية من المفروض أنها لا تنطبق عليه لأنها تخص لائحة الناقل وحده. وصحيح أن النقل بالمبردات يتطلب إتخاذ تدابير خاصة حتى لو كان القائم به متعهد نقل ولكن أليس من الأفضل أن تكون هذه التدابير منصوص عليها فى إتفاقية خاصة بلائحة متعهد النقل متعدد الوسائط ؟ ويثار التساؤل حول إمكانية الإستعانة بالنظام الخاص بالوكيل بالعمولة للنقل فى وضع نصوص خاصة بمتعهد النقل فى هذا المجال. وللإجابة على هذه التساؤلات يستلزم الأمر منا دراسة إلتزامات متعهد النقل التى فرضها القضاء عليه فى هذا المجال (المبحث الأول) قبل دراسة أثر الإخلال بهذه الإلتزامات على مسئوليته (المبحث الثاني) .

المبحث الأول
الإلتزامات التى وضعها القضاء
على عاتق متعهد النقل

٥٦- يلتزم متعهد النقل - الذى يعامله القضاء معاملة الناقل- من جهة بإتخاذ التدابير الخاصة التى يتطلبها النقل بالمبـــردات (المطلب الأول) ومن جهة أخرى بإحترام تعليمات الشاحن (المطلب الثاني) .

المطلب الأول
إتخاذ التدابير الخاصة
Mesures Particulières

٥٧- يجب على متعهد النقل الذى يرغب فى الإستفادة من حالات الإعفاء الخاصة التى تنص عليها المادة ١٧ فقرة ٤د من الاتفاقية أن يثبت أنه قد إتخذ كل التدابير اللازمة المتعلقة بإختيار وبصيانة وبتجهيز الشاحنة. وهذا الإلتزام ذو الطبيعة الخاصة (الفرع الثالث) لا يمكن فصله عن باقي الإلتزامات العامة التى تقع على عاتقه وخاصة الإلتزام بالتحقق من الحالة الظاهرة للبضائع وبتغليفها (الفرع الأول) ومن حالة شحن ورص البضائع التى يقوم بها الشاحن (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

التحقق من الحالة الظاهرة للبضائع

ومن تغلفتها[١]

Controle de l'état apparent de la marchandise et de son emballage

٥٨- هناك إلتزام خاص يقع على عاتق متعهد النقل فى حالة النقل بالمبردات ألا وهو التحقق قبل كل شئ من درجة حرارة (أو برودة) البضائع[٢] . فإذا لاحظ أنها لا تطابق درجة الحرارة أو البرودة التىطلبها الشاحن يجب عليه عمل تحفظات فى هذا الشأن وإلا إفترض فيه أنه تسلم البضائع فى درجة الحرارة المناسبة. وهذا هو ما قضت به محكمة إستئناف باريس مرة بمناسبة نقل دواجن[٣] ومرة أخرى بمناسبة نقل كريز مجمد كان قد وصل تالفاً بسبب إرتفاع درجة الحرارة[٤]. هذا وقد قضت محكمة النقض بأنه يفترض إستلام

---

(١) M. TILCHE, " Transport routier international, C.M.R. : les rigueurs des risques particuliers", B.T. 1995, P. 122 , L. PEYREFITTE , Transport routier. Transports spéciaux de marchandises", Jur. Cl. Com. 1994 , Fasc 755.

(٢) تضع العقود النموذجية أيضاً هذا الإلتزام على عاتق الناقلين إنظر فى ذلك:
"Contrat type pour le transport public routier de machandises périssables sous température dirigée", B.T. 1988, P. 234, Paris 1 er av. 1992, B.T.1992, p.333, Versailles 7 av. 1994, SCAPEL, 1994, P. 102; trib. Com. Marseille 5 mars 1993, SCAPEL, 1995, P. 18.

(٣) Paris20 Nov. 1979, B.T. 1980, P. 190; Nancy 20 Fév. 1981, B.T. 1981, p. 330 ; Toulouse 17 Fév. 1971, B.T. 1971, P. 353; lyon 27 Nov. 1973, B.T. 1974, P. 46; Paris 28 Mars 1978, B.T 1978, P. 320, lyon 16 Oct. B.T. 1982, P. 11.

(٤) Paris 30 Mai 1973, B.T. 1973 , P. 304, Riom 16 Oct. 1981, B.T. 1982, P. 11; Aix - en - proven. 14 Janv. 1992, inédit.

البضائع في درجة الحرارة المناسبة إذا قدم الناقل وثيقة نقل مكتوب فيها " درجة حرارة صحيحة " [١].

٥٩- وعلاوة على ذلك يلتزم متعهد النقل بالتحقق من الحالة الظاهرة للتغلفة . فإذا كانت البضائع بطبيعتها عرضة للتلف إذا كانت غير مغلفة أو مغلفة بطريقة سيئة[٢] فإنه يجب على متعهد النقل عمل التحفظات اللازمة والدفع بعد ذلك بالعيب الخاص بالتغلفة. وفي حالة عدم وجود تحفظات مسببة ومكتوبة في وثيقة النقل لحظة إستلام البضائع فإنه يفترض تسلم متعهد النقل للبضائع في حالة جيدة (المادة ٩ من الإتفاقية) ولذلك قضت محكمة إستئناف باريس بأن متعهد النقل الذى لم يعمل أية تحفظات خاصة بالعيب الظاهر في التغلفة لا يستطيع فيما بعد الإستفادة من العيب في التغلفة كسبب لإعفائه من المسئولية[٣].

وقد إنتقد بعض الفقهاء موقف القضاء في هذا الشأن[٤] مستندين في ذلك إلى أن متعهد النقل مثله مثل أى وسيط آخر ليس متخصص في مجال التغلفة . ويعتبر هؤلاء الفقهاء أن عدم وجود تحفظ خاص بالتغلفة في وثيقة الشحن لا يثبت إلا عدم وجود شئ غير طبيعي في

---

(١) Cass 10 Juill 1990, B.T. 1990, p. 697.

(٢) إنظر في العيب غير الظاهر في رص البضائع وتخزينها الشبيه بعدم كفاية التغلفة.
Montpellier 24 Av. 1995, D.M.F. 1995, P. 638, note y. TASSEL; Paris 23 Juin 1975, B.T. 1975, P. 360; Grenoble 3 av. 1980, B.T. 1980, P. 301 : Montpellier 28 Fév. 1985, B.T. 1985, P. 600.

(٣) Paris 19 Mars 1979, B.T. 1979, p. ١٤٨ Aix- en –provence 9 déc. 1980 B.T. 1981, P. 143; Toulouse 22 Janv. 1976, B.T. 1976, P. 72; Agen 19 Mars 1980, B.T. 1980, P. 502.

(٤) L.BRUNAT, " le jeu des causes particulières d'exonération du transporteur", B.T. 1981, P. 134.

البضائع من الظاهر لحظة إستلامها من الشاحن . وبالتالي فإذا ظهر أى شئ غير طبيعي من الخارج لحظة إستلامها من المرسل إليه فإن ذلك يدل على أن هذا العيب قد حدث أثناء النقل . فالإتفاقية لا تلزم الناقل إلا بالتحقق من الحالة الظاهرة للتغلفة وليس من جودة التغلفة وقدرتها على حماية البضائع .

هذا ولا يتحرر متعهد النقل من الإلتزام بالتحقق من الحالة الظاهرة للبضائع إلا فى حالة ما إذا كانت البضائع نفسها لا تستحق التغلفة أو غير قابلة للتغلفة، ففى هذه الحالة لا يستطيع متعهد النقل الدفع بعدم وجود التغلفة أو بعدم كفايتها. وهذا هو ما قضت به حديثاً محكمة إستئناف Orléans بفرنسا[1]. بمناسبة نقل ماكينة مصنع كبيرة الحجم : " لا تعتبر الإتفاقية الدولية الخاصة بالنقل البري عدم وجود التغلفة أو عدم كفايتها سبب من أسباب الإعفاء من المسئولية بقدر ما تعتبر كذلك البضائع المعرضة بطبيعتها للتلف إذا لم تكن مغلفة أو غير كافية التغلفة " . وتشير المحكمة إلى أنه فى هذه القضية كانت البضائع عبارة عن ماكينة وزنها ٩ طن بطول ٦ أمتار وعرض مترين ونصف وإلى أنه ليس من المتعارف عليه تغلفة ماكينات المصانع . هذا بالإضافة إلى أن الشاحن لم يقدم الدليل على أن هذه الماكينة كانت بطبيعتها عرضة للتلف إذا لم تكن مغلفة .

---

(١) إنظر د. أكثم الخولي، المرجع السابق، فقرة ٢٩٢.
Orléans 18 Janv. 1995, B.T. 1995, p. 129; Piotiers 31 Mars 1971, B.T. 1971, n°. 168.

الفرع الثاني

التحقق من الحالة الظاهرة لشحن ورص البضائع [1]

Controle de l'état apparent du chargement et de l'arrimage

٦٠- يدل هذا الالتزام المفروض على الناقل والذى يفرضه القضاء على متعهد النقل على قسوة القضاة[٢]. فالإتفاقية الدولية الخاصة بالنقل البري لا تضع – فى مادتها الثامنة – على عاتق الناقل إلا الإلتزام بالتحقق من الحالة الظاهرة للبضائع ولتغلفتها[٣]. ومع ذلك فقد إعتاد القضاة على إضافة الإلتزام بالتحقق من الحالة الظاهرة لشحن ورص البضائع لدرجة أن محكمة النقض الفرنسية[٤] قضت بأنه " إذا كان الناقل – وفقاً للمادة ١٧ فقرة ٤ جـ من الاتفاقية – يعفى من المسئولية إذا كان الضرر الذى أصاب البضائع قد نتج عن عيب فى عملية الشحن التى قام بها الشاحن فإن هذا النص لا يعفيه من الإلتزام بالتحقق من عملية الشحن التى لم يقم بها ولذلك فهو مسئول عن تلف

---

(١) M. TILCHE, " Vénrification du chargement. Mieux vaut prévenir que patir", B.T. 1991, P. 211; " Température dirigée, litiges C.M.R.," B.T. 1995, P. 85 " Responsabilité de l'expéditeur", B.T. 1995, P. 737, A.CHAO, " Transport routiers chargement défectueux et imputation de responsabilité dans les transports routiers: le yent toune- t il?' , B.T. 1989, P. 422.

(٢) M.TILCHE, "Chargement défectueux. Cas pratiques " B.T. 1995 p. 139 ; L. BRUNAT, " une jurisprudence rigouresue pour les trasnports internationaux sous température dirigée", B.T. 1982 P. 174.

(٣) R.RODIERE, " Les transporteurs ont – ils le devoir de conseiller leurs Conditionnement du fret , Bon emballage, bon Voyage' B.T. 1993 , p. 394 .

(٤) Cass. 3 Fév. 1982, B.T. 1982, P. 285 ; 22 Juill. 1986 , B.T. 1986 , p. 516 ; 3 Mai 1976, B.T. 1976, P. 317; 14 Juin B.T. 1976, P. 342, 1 déc. 1992 , B.civ. 1992 , IV n 388

البضائع التى - بالرغم من وجود عيب ظاهر فى الشحن- قد قام بنقلها " .

هـــذا هو أيضاً موقف محاكم الإستئناف بفرنسا فقد صدر حكـم لمحكمة إستئناف limoges[1] بأنه يجب على متعهد النقل التحقق من الحالة الظاهرة للشحن، وأضافت المحكمة بأن مجرد مساهمة الشاحن فى عملية الشحن المعيبة لا يكفى لإنشاء رابطة سببية بين الضرر والمخاطر الخاصة risques particuliers . ولكن تجدر الإشارة هنا إلى أن متعهد النقل لم يثبت أن الشاحن وحده هو الذى قام بعملية الشحن ولا أن الشاحن قد قام بإعفائه من التحقق من عملية الشحن . وقد قضت المحكمة بأنه كان يجب على متعهد النقل بصفته محترفاً فى النقل بالمبردات أن يتحقق من أن تستيف البضائع بدون ترك فراغات للتهوية من شأنه تعطيل جهاز التبريد. وبناء عليه فإن مجرد مساهمة الشاحن فى شحن البضائع لا تكفى لأن تكون السبب فى الضرر.

وقد أصدرت أيضاً محكمة إستئناف باريس حكماً حديثاً فى هذا الشأن فقضت بأنه يفترض فى متعهد النقل الذى قبل الشحنة بدون أية تحفظات أنه قد تسلمها فى حالة جيدة. وكانت هذه القضية تتعلق بنقل شحنة توت مجمدة كانت قد وصلت تالفة لمكان التسليم . أسس متعهد النقل دفاعه ليس على الطبيعة الخاصة للبضائع (المادة ١٧ فقرة ٤) ولكن على العيب فى عملية الشحن التى قام بها الشاحن (مادة ١٧ فقرة ٣) إلا أن المحكمة قد قضت بمسئوليته لأنه لم يعمل أية تحفظات فى حين أن العيب فى عملية الشحن كان ظاهراً لحظة إستلامه للبضائع من يد الشاحن حيث كانت البضائع مستفة بطريقة لا تترك

---

(١) Limoges 18 Mars 1991, B.T. 1991, P. 573

[illegible] من وجود عيب فى الشحن والتستيف إلا أن متعهد النقل لم يستطع المطالبة بإعفائه نهائياً من المسئولية وذلك لأنه لم يعمل تحفظات – لحظة تسلمه للبضائع – على العيب الخاص بالشحن .

٦١– ويلتزم متعهد النقل أيضاً بالتحقق من حالة الشحن والتستيف أثناء الرحلة[٢] ولذلك يسأل متعهد النقل عن خطأ الناقل الذى لم يقم بموازنة الشحنة بمجرد ملاحظته أنها تخل بتوازن السيارة أثناء النقل وذلك حتى ولو كان خطر الإخلال بتوازن السيارة ناتجاً عن تعليمات الشاحن[٣]. وهذا هو الحال أيضاً عندما يكتشف الناقل العيب فى عملية الشحن بعد قيام السيارة حيث يلتزم الناقل فى هذه الحالة بأن يعرض الوضع على الشاحن بدلاً من قيامه بنفسه بمعالجة الأمر معالجة مؤقتة[٤].

٦٢– إلا أن مسئولية متعهد النقل عن إخلاله بالإلتزام بالتحقق من عملية الشحن ليست دائماً مسئولية كاملة. فإذا لم يعمل متعهد النقل أية تحفظات على العيب الظاهر فى الشحن فإن القضاة يحكمون أحياناً بتوزيع المسئولية بينه وبين الشاحن لأن كلاً منهما قد ساهم فى الخطأ: الشاحن بسبب قيامه بعملية شحن معيبة ومتعهد النقل بسبب عدم تحققه من جودة الشحن[٥]. وهذا هو ما إتبعته حديثاً محكمة

---

(١) Paris 24 Mai 1991, B.T. 1991, P. 573 ; Aix- en – provence 5 Juill. 1989. B.T. 1990, P. 398.

(٢) Cass 10 Juin 1986, B.T. 1986, P. 608.

(٣) Paris 10 Oct. 1988, B.T. 1988, P. 408 .

(٤) Metz 28 oct .1987 , B. T., 1988, P. 168.

(٥) Rouen 23 Mai 1991, B.T. 1991, P. 506 .

النقض[١] ومحاكم الإستئناف[٢] التى تقضي بأن العيب الظاهر فى عملية الشحن التى قام بها الشاحن يؤدى إلى إعفاء متعهد النقل جزئياً من المسئولية .

و نرى أن توزيع المسئولية بين الشاحن ومتعهد النقل محل تقدير لأنه يحقق نوع من التوازن فى العلاقات بين الشاحنين ومتعهدي النقل، فكلا منهما قد ساهم فى عملية الشحن : الشاحن بقيامه فعلاً بهذه العملية ومتعهد النقل بتحققه من جودتها ولذا يستحق كــلاً منهمــا – إذا كانت هذه العملية معيبة – أن يتحمل جزء من المسئولية .

٦٣– وفى النهاية ليس أمامنا إلا تأييد الإلتزام بالتحقق من الحالة الظاهرة للشحنة ولرص البضائع الذى وضعه القضاء على عاتق متعهد النقل لأنه في النقل بالمبردات تحتاج البضائع – حتى تصل فى ظروف جيدة – إلى سريان الهواء البارد والساخن فيما بينها بطريقة منتظمة . وحتى يتحقق ذلك الأمر يجب على متعهد النقل أن يتحقق من أن شحن البضائع قد تم بطريقة لا تمنع التشغيل الجيد لأجهزة التكييف التابعة له . ولكن يجب الإشارة إلى أن التحقق يخص الحالة الظاهرة للشحنة أى ما هو ظاهر فقط فإذا لم يتم هذا الفحص يمكننا مؤاخذة متعهد النقل على عدم " إتخاذ التدابير المتعلقة بإختيار وصيانة إستخدام معدات الشحنات " .

---

(١) Cass. 10 Oct. 1989 , B.T. 1989 p. 673 .

(٢) Paris 18 Mai 1989, B.T. 1989, P. 577 ;12 Juin 1970 , B.T. 1970 , p. 228 ; 31 Mars 1977, B.T. 1977, P.315, 18 Mai 1989 , B.T.1989 , p. 577 , 24 Mai 1991 , B.T. 1991 , p. 574 .

الفرع الثالث
التدابير المتعلقة
بإختيار وبصيانة وبإستخدام معدات الشاحنة

Mesures relatives au choix, entretien et emploi des aménagements du véhicule

٦٤- التدابير التى يتخذها متعهد النقل تتعلق ليس فقط بالأجهزة الموجودة فى الشاحنة ولكن بتكوين الشاحنة نفسها(١) التى يجب أن تكون فى حالة جيدة للإستعمال منذ البداية وحتى لحظة تسليم البضائع. فيجب مثلاً على متعهد النقل التأكد من أن الشاحنة مجهزة بشبك أو بفتحات تهوية لتسمح بمرور الهواء (البارد أو الساخن حسب الظروف) وإلا أصبح مسئولاً عن التلف الذى يصيب البضائع بسبب سوء التهوية(٢).

إلا أنه يجب الإشارة مع ذلك إلى أن عدم وجود فتحات تهوية ليس دائماً مصدراً لمسئولية متعهد النقل فقد قضت محكمة إستئناف Aix-en – provence(٣) بأنه " من الممكن أن يكون عدم وجود فتحات للتهوية قد منع مرور الهواء فى أسفل الشاحنة ولكنه لم يمنع مروره فى أعلاها.. " أى أن تقدير هذا الأمر يتم وفقاً للحالة المعروضة أمام القضاء وهى مسألة ترجع لتقدير القاضي .

٦٥- وفضلاً عن ذلك يتعين على متعهد النقل الذى يقوم بتنفيذ جزء من النقل بوسائله الخاصة أن يتحقق من إنتظام عمل الأجهزة

---

(١) M. TILCHE, " Votre spécialité . Transport de surgelés. Prenez la temperature ' B.T. 1993 , p. 821 .

(٢) Paris 1 er av. 1992, B.T. 1992, P. 333.

(٣) Aix- en – provence 20 déc. 1979, B.T. 1980, P. 104

الموجودة فى الشاحنة طوال الرحلة[١]. ويعتبر هذا الإلتزام من الإلتزامات الهامة والرئيسية لأن العطل فى نظام المبردات يؤدي دائما إلى مشاكل لا حصر لها وإلى حرمان الناقل من الإستفادة من حالات الإعفاء الخاصة التى تنص عليها المادة ١٧ فقرة ٤د من الإتفاقية الدولية الخاصة بالنقل البري[٢]. ونذكر على سبيل المثال حكم حديث لمحكمة إستئناف باريس قضت فيه المحكمة بمسئولية الناقل الذى لم يتخذ التدابير الضرورية المتعلقة بالمعدات الخاصة بالشاحنة. ففى هذه القضية كان الناقل قد أخطأ فى خط السير الذى كان يجب أن يسلكه للوصول فى وقت محدد لمكان الوصول ، فبدلاً من أن يصل فى الصباح الباكر وصل فى الساعة الثالثة بعد الظهر ، إلا أن العرف السائد فى فرنسا يقضي بأن تتم عملية تفريغ الشاحنات فى الصباح فقط حتى تتم عمليات الشحن خلال فترة بعد الظهر . مما أدى إلى اضطرار المرسل إليه إلى تأجيل عملية تفريغ الشاحنة لصباح اليوم التالي حيث تم اكتشاف تلف البضائع . ولكن قضت المحكمة بأن هذا التلف لا يرجع إلي التأخير فى تفريغ البضائع بل إلى عطل فى أجهزة التكييف الموجودة فى الشاحنة أثناء الرحلة (بالرغم من أنه قد تم إصلاح هذا العطل قبل بدء الرحلة)[٣].

---

(١) Paris 16 Déc. 1994 , B.T. 1995 , p. 60 .

إنظر فى الإلتزام بالتحكم فى درجة الحرارة :

"Transport et entrepot frigorifique. Une directive sur le contrôle des températures", B.T. 1992, P. 276; G. de FOS COLETTE, "Denrées surgelées. Véhicules, enterports , magasins: où, quand et comment contrôler le température?" B.T. 1992, P. 795.

(٢) Paris 8 Juin 1982, B.T. 1982, P. 564 ;6 Nov. 1979 , B.T. 1979 , p. 574 ; Riom 16 Oct. 1981, B.T. 1982, P. 11, Cass. 19 av. 1982, B.T. 1982, P. 309.

(٣) Paris 4 Mars 1985, B.T. 1985, P. 396.

إلا أنه إذا تم توضيب البضائع بواسطة الشاحن فإنه لا يتعين على متعهد النقل أن يهتم بدرجة الحرارة التى يجب أن تنقل فيها . فقد قضى بأن الشاحن الذى أقام دعوى ضد متعهد النقل والناقل نتيجة لتلف البضائع بسبب إنخفاض فى درجة الحرارة يفقد حقه فى التعويض لأن "توضيب شحنة الجبنة داخل الحاويات قد تم بواسطة متعهد النقل الذى كان قد تلقى أوامره فى هذا الشأن من الشاحن نفسه " . هذا بالنسبة لمتعهد النقل أما بالنسبة للناقل الذى لم يقم بنفسه بتوضيب البضائع والذى تسلم البضائع بدرجة حرارة معينة فإنه ليس لزاماً عليه تعديل درجة الحرارة أثناء النقل وبناء عليه يعفى الناقل من المسئولية عن تلف البضائع(١).

المطلب الثاني

إحترام تعليمات الشاحن(٢)

Le respect des instructions du chargeur

٦٦- يلتزم متعهد النقل مثله مثل أى وكيل عادي بإحترام تعليمات موكله. ولكن قد يحدث أن تؤدى تعليمات الشاحن نفسها إلى الإضرار بالبضائع (الفرع الثاني) فما هو أثر هذه التعليمات على مسئولية متعهد النقل ؟ قبل الإجابة على هذا السؤال يجب علينا أولاً معرفة وضع متعهد النقل الذى لا يحترم تعليمات الشاحن (الفرع الأول) .

الفرع الأول

مسئولية متعهد النقل

فى حالة عدم إحترام تعليمات الشاحن

٦٧- تشير العديد من الأحكام القضائية إلى تطبيق المادة ١٨ فقرة٤ من الإتفاقية الدولية للنقل البري. فقضت محكمة النقض حديثاً بمسئولية متعهد النقل الذى خالف تعليمات الشاحن وقدم له حاوية

---

(١) Cass 13 Nov. 1990, B.T 1991, P 240

(٢) M.TILCHE, " Température dirigée. Litiges C.M.R. , art préc.

بـــرادة بدرجة حرارة ثابتة Isotherme بدلاً من حاوية يمكن التحكم في درجة حرارتها à temperature controlée[١]. وهذا هو أيضاً شأن متعهد النقل الذى نقل الفواكه فى درجة حرارة منخفضة جداً خلافاً لتعليمات الشاحن الذى طلب نقلها فى درجة حرارة من ١ إلى ٥ مع وضع جهاز لتسجيل درجة الحرارة فى الشاحنة. وقد قضت المحكمة فى هذه القضية بمسئولية متعهد النقل الذى لم يحترم درجة الحرارة المطلوبة ولم يقم بوضع جهاز تسجيل الحرارة[٢].

ويجب على متعهد النقل أيضاً احترام المواعيد التى حددها الشاحن . وهذا هو ما أوضحته قضية خاصة بنقل شحنة آيس كريم كانت قد وصلت ذائبة ليس فقط بسبب عطل جهاز التكييف ولكن أيضاً بسبب تأخر وصول الشحنة عن الميعاد الذى حدده الشاحن[٣].

٦٨- وحتى فى حالة عدم وجود تعليمات من الشاحن يلتزم متعهد النقل بإتخاذ كل التدابير اللازمة لوصول البضائع فى حالة جيدة . ولكن إذا كان متعهد النقل غير متخصص فى هذا النوع من النقل فهو يعامل بطريقة أخرى حيث أنه لا يلتزم بنفس الإلتزامات التى يلتزم بها زميله المتخصص فى النقل بالمبردات . ففى حالة تلف بضائع معرضة بطبيعتها إلى إحدى المخاطر الخاصة المنصوص عليها فى المادة ١٧ فقرة ٤[٤] فإن متعهد النقل - فى رأى القضاء - يستطيع

---

(١) Cass. 1 er Déc. 1992, B.T. 1992, P. 806.

(٢) Toulouse 14 Janv. 1981, préc.

(٣) Paris 4 Mars 1985, préc.

وإنظر بخصوص العقود النموذجية:

Rennes 21 Oct. 1992, B.T. 1993, P. 458.

(٤) إنظر فقرة٥٤ .

الإستفادة من حالات الإعفاء المنصوص عليها فى هذه المادة (طبيعة البضاعة مثلاً) بحجة أنه لم يتلق أية تعليمات خاصة من الشاحن(١).

الفرع الثاني

مسئولية متعهد النقل

فى حالة إتباعه لتعليمات الموكل الضارة بعملية النقل

٦٩- يظهر القضاء قسوته مرة أخرى فى مواجهة متعهد النقل فى هذه الجزئية حيث أنه يلزم متعهد النقل الذى يشك فى أن تعليمات الشاحن من شأنها الإضرار بالبضائع إما برفض العملية(٢) أو بتحمل مسئولية موافقته على تنفيذ العملية وفقاً لهذه التعليمات الضارة(٣) . فلا يستطيع متعهد النقل الدفع بتنفيذه لأوامر الشاحن للإفلات من المسئولية لأن القضاء يعتبره مسئولاً عن قبوله لتعليمات الشاحن الضارة بالرغم من تأكده بأنها سوف تضر بالبضائع . وقد قضت محكمة النقض فى هذا الشأن بأن النقل الدولي للبضائع القابلة للتلف لا يتم إرتجالاً فهو يتطلب تنفيذه بواسطة أشخاص لهم دراية تامة بكيفية نقل هذه البضائع وبطريقة حفظها عن طريق نقلها فى شاحنات مجهزة بمبردات ليس بها عيوب . ويلتزم هؤلاء الأشخاص (المحترفين) بإبداء النصيحة للعميل الغير متخصص فى هذا المجال لمجرد أنه يتاجر فى البضائع القابلة للتلف. وبناء عليه تعتبر المحكمة

---

(١) Versailles 29 Fév. 1984, B.T. 1984, P. 249; Aix- en – Provence 10 Nov. 1976,B.T.1977,P.248.

(٢) Cass15Fév.1982,B.T. 1982,P.182; 12 Oct,1981, B.T.1981, P. 576.

(٣) Cass 19 av. 1982, B.T. 1982, P. 309.

أن متعهد النقل الذى تلقى تعليمات من الشاحن غير مناسبة للبضائع كان يجب عليه رفض القيام بالعملية(١).

وفى قضية مشابهة قضت محكمة النقض(٢) بأن الناقل كان يعرف تمام المعرفة أن الخوخ من الفواكه الحساسة وأنه كان يعلم تمام العلم بمتطلبات نقل هذه الفواكه فى شاحنات مبردة وأنه كان يعلم تماماً أن درجة الحرارة فى المبردات الموجودة فى شاحنته – التى كانت تؤشر درجة ٢ أو ٣ – كانت منخفضة عن درجة الحرارة التى تحتاجها هذه الفاكهة، ولأن مع هذه الدرجة من الحرارة سوف تتجمد الفاكهة وتتلف وبالرغم من ذلك قبل الناقل تنفيذ النقل فى ظل هذه الشروط، ولذلك فهو مسئول عن الضرر مناصفة مع الشاحن الذى يتحمل جزء من المسئولية .

وبناء على ما تقدم فإنه عندما تكون التعليمات التى يعطيها الشاحن ضارة فإن متعهد النقل لا يستطيع الدفع بها للإعفاء من المسئولية لأنه هو نفسه مسئول عن قبوله تنفيذ النقل وفقاً لهذه التعليمات .

كانت هذه هى الإلتزامات التى يضعها القضاء على عاتق متعهد النقل، يبقى لنا الآن دراسة أثر عدم تنفيذ هذه الإلتزامات على المسئولية .

المبحث الثاني
أثر الإخلال بالإلتزامات على المسئولية

٧٠– المادة ١٨ فقرة ٤ التى تحكم نقل المواد القابلة للتلف هى جزء من المادة ١٨ التى تتحدث عن قواعد الإثبات فى مجال المسئولية ، وهى بالإضافة إلى ذلك تتعلق بالمادة ١٧ فقرة ٤د التى

---

(١) Cass 15 Fév. 1982, préc.

(٢) Cass 12 Oct 1981, B.T. 1981, P. 576.

تقوم بتعريف المخاطر الخاصة، ويؤلف مجموع هذه المواد نظام المسئولية المطبق على النقل بالمبردات . ووفقاً لنص المادة ١٧- فقرة ٤ يتحرر الناقل من مسئوليته إذا كان الضرر ناتج عن إحدى الحالات الخاصة التى تنص عليها هذه المادة ومن ضمنها طبيعة البضائع – وتنص المادة ١٨ – المخصصة لمسائل الإثبات – فى فقرتها الثانية على أنه " عندما يثبت الناقل – وفقاً لظروف الحالة – أن هلاك أو تلف البضائع قد نتج عن خطر أو عدة مخاطر من المخاطر الخاصة التى تنص عليها المادة ١٧ فقرة ٤ فإنه يفترض أن الضرر ناتج عن هذه المخاطر. ومع ذلك يستطيع صاحب الحق إثبات أن الضرر لم ينتج جزئياً أو كلياً عن هذه المخاطر". ومفاد ذلك إذن أن المادة ١٨ فقرة ٢ تنص على إفتراض عدم مسئولية الناقل فتعفيه بذلك من إثبات إحدى حالات الإعفاء المنصوص عليها فى المادة ١٧ فقرة ٤. ومع ذلك فإنه عندما يتم النقل بواسطة شاحنة مجهزة تأتى المادة ١٨ فقرة ٤ بنص مخالف لهذه القاعدة حيث تقضى بأنه حتى يستطيع الناقل الدفع بإحدى المخاطر التى تنص عليها المادة ١٧ فقرة ٤ فإنه يجب عليه إثبات أنه قد إتخذ كل التدابير التى يتطلبها هذا النوع من النقل .

ونظراً لأن القضاء يطبق نصوص الإتفاقية الدولية الخاصة بالنقل الدولي على متعهد النقل متعدد الوسائط فهو يطبق عليه نظام المسئولية الخاص بالناقل فيتغير بذلك نظام (المطلب الأول) ونقل (المطلب الثاني) المسئولية الواجبة التطبيق عليه .

المطلب الأول

أثر الإخلال بالإلتزامات على نظام المسئولية

٧١- من المفروض – فى تقديرنا – أن يخضع متعهد النقل متعدد الوسائط – بصفته وكيلاً بالعمولة للنقل – لقواعد قانون التجارة التى تحكم هذه المهنة (المواد من ٢٧٣ إلى ٢٨٣ ق ت م) . والتى تنص

على أن الوكيل بالعمولة للنقل ملزم بتحقيق نتيجة وأن مسئوليته مفترضة . ولكن بسبب عدم وجود نصوص قانونية خاصة بالنقل بالمبردات إعتاد القضاة على تطبيق نصوص الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي بطريق البر الخاصة بالناقل على متعهد النقل متعدد الوسائط وأصبحت بالتالي مسئولية هذا الأخير فى نظر القضاء مسئولية غير مفترضة ، أى أن مسئوليته أصبحت أخف من مسئوليته كوكيل بالعمولة للنقل . فإثبات رابطة السببية بين سبب الإعفاء والضرر أصبح أخف مما هو عليه فى قانون التجارة، ففى حين أن المواد من ٢٧٣ إلى ٢٨٣ ق ت م تتطلب من الوكيل بالعمولة للنقل تفسير قاطع للضرر ورابطة سببية أكيدة تماماً بين الضرر وإحدى أسباب الإعفاء القانوني من المسئولية فإن المواد ١٧ فقرة ٤ و ١٨ فقرة ٢ من الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البر تكتفى فى بعض الحالات بتفسير مرضى لسبب هلاك أو تلف البضائع. وهكذا يجب أن تلعب القرينة الأصلية La présomption d'origine لصالحه ولا يمكننا تجنبها بحجة أنه من الممكن أن يكون الضرر ناتج عن أسباب أخرى(١). وسيكون عبء الإثبات فى هذه الحالة على عاتق صاحب الحق الذى يلتزم بإثبات أن الضرر لا ينتج عن خطر من المخاطر الخاصة التى دفع بها متعهد النقل. ولكنه ليس مطلوب من العميل إثبات السبب الحقيقي للضرر بل يكفيه دحض القرينة التى أتى بها متعهد النقل عن طريق إثبات أن تفسيره لسبب الضرر غير مقنع، فإذا توصل لذلك فإن القرينة الأصلية للضرر تنتفي ليقع عبء الإثبات على عاتق متعهد النقل .

٧٢- ونرى أن تحويل القضاء لمسئولية متعهد النقل من مسئولية مفترضة إلى إفتراض عدم المسئولية مسألة غير مقبولة . فالعميل الذى يفضل اللجوء لمتعهد نقل ينظر أولاً إلى مبدأ إفتراض المسئولية

---

(١) Cass 10 Fév. 1969. B.T 1969. p 107; 4 Fév. 1986, B.T. 1986, p. 197

فهو يريد شخصاً يمكنه الرجوع ضده فى حالة إصابة البضائع بضرر ما دون أن يكون فى حاجة إلى إثبات سبب الضرر وهذا الشئ لا يوفره له إلا نصوص قانون التجارة الخاصة بالوكيل بالعمولة للنقل.

ولكن – فى تقديرنا – يجب التفكير ليس فقط فى مصلحة العميل بل أيضاً فى مصلحة متعهد النقل نفسه الذى يتعرض لمخاطر خاصة عند توليه عملية نقل بضائع قابلة للتلف. ونظراً لأن نصوص قانون التجارة لا تنص على حالات إعفاء خاصة بهذا النوع من النقل فإن ذلك يعني أن متعهد النقل سوف يتحمل المخاطر الخاصة ويسأل عن الضرر الناتج عنها . لذلك نرى انه إذا كان ولابد من الإستعانة بنصوص قانون التجارة عند وضع إتفاقية دولية خاصة بلائحة متعهد النقل متعدد الوسائط فيجب أن يراعى فيها أن تكون هناك نصوص خاصة بهذا النوع من النقل تحدد عدد معين من حالات الإعفاء الخاصة يمكن لمتعهد النقل الدفع بها للإعفاء من المسئولية . ونقترح أن يتم الإستعانة بالحالات المنصوص عليها فى الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البر. وبذلك تصبح مسئولية متعهد النقل مسئولية مفترضة مع إمكانية متعهد النقل من الإستفادة من عدد معين من حالات الإعفاء الخاصة بهذا النوع من النقل .

المطلب الثاني

أثر الإخلال بالإلتزامات على ثقل المسئولية

٧٣- من وجهة نظر القضاة لا يستطيع متعهد النقل الإستفادة من حالات الإعفاء الخاصة المنصوص عليها فى المادة ١٧ فقرة ٤ إلا إذا أثبت أنه قد إتخذ كل التدابير الخاصة التى يستلزمها هذا النوع من النقل و أنه قد إتبع تعليمات الشاحن .

إلا أنه نظراً لصعوبة هذا الإثبات فى الحياة العملية فغالباً ما يجد متعهد النقل نفسه مسئولاً وملزماً بتعويض الضرر حتى الناتج منه عن طبيعة البضائع . والسبب فى صعوبة هذا الإثبات هو عدم توافر الأجهزة التى تتحكم فى الحرارة فى جميع الشاحنات. وتكمن أهمية هذه الأجهزة ليس فى أنها هى التى تتحكم فى -رجة الحرارة بل فى أنها تساعد متعهد النقل على إثبات أنه قد اتخذ هو وتابعيه التدابير اللازمة للحفاظ على درجة الحرارة طوال الرحلة . ويلجأ متعهدو النقل – لمواجهة هذه المشكلة – إلى الدفع بالعيب الذاتي للبضائع[١] والذى تأثر بسبب المعاملة السيئة للبضـــائع[٢] أو بعــــدم حفظهـــا فى درجـــة حـــرارة مناسبـــة قبل وضعهـــا فى بـــرادات الشاحنـــة[٣] أو بسبب فعل الشاحن[٤] أو بسبب سوء

---

(١) Lyon 25 Nov. 1994, B.T. 1995, P. 287.

إنظر فى العيب الذاتي فى البضائع الذى لم يتم إثباته:

Paris 21 Oct 1994, D.M.F. 1995, P. 622, obs. Y. TASSEL; 11 Janv. 1995, B.T. 1995, P. 835; Aix- en – Provence 7 Fév. 1990, B.T. 1990, P. 698.

(٢) Paris 10 Nov. 1981, B.T. 1982, P. 183.

(٣) Paris 14 Fév. 1991, B.T. 1991, P. 289.

(٤) Cass 3 Fév. 1982, B.T. 1982, P. 285 .

وفى خطأ الشاحن إنظر :

Paris 25 Oct. 1995, B.T. 1995, P. 832. Versailles 1 er Juin 1995, B.T. 1995, p. 832.

وفى تقسيم المسئولية إنظر :

Cass 19 av. 1982, B.T. 1982.P. 309.

معاينة الخبير[١] إلا أن كل هذه المحاولات قليلاً ما تؤدى إلى إعفاء متعهد النقل من المسئولية[٢].

ولكن الذى يثير الإنتباه أن كل محاولات متعهدي النقل التى أرادوا بها إثبات أنهم قد إتخذوا كل التدابير اللازمة قد باءت بالفشل. فقد قضى بمسئولية متعهد النقل الذى قدم الأوراق التى تثبت أن الشاحنة المستخدمة فى النقل كانت فى حالة جيدة وأنها كانت مهيئة لحفظ البضائع فى درجة الحرارة المناسبة، وذلك لأنه كان يجب عليه إثبات أن المبردات قد إستخدمت إستخداماً جيداً أثناء الرحلة[٣]. وقد قضى أيضاً بمسئولية متعهد النقل - بالرغم من إثباته أن زر المبرد الذى أصابه العطل قد تم تغييره قبل البدء فى الرحلة وذلك لأن السبب فى تلف البضائع كان عطل جهاز التبريد نفسه[٤].

ويتضح من تفحص هذه الأحكام القضائية سوء وضع متعهد النقل فى هذا المجال فصحيح أن له حق الرجوع على الناقل المسئول عن الضرر ولكن ممارسة هذا الحق مشروطة بإثبات خطأ الناقل. ونظراً لأن هذا الإثبات صعب جداً بسبب عدم وجود الأجهزة التى تسجل درجة الحرارة طوال الرحلة أو بسبب نقل البضائع فى حاويات[٥] فإن

---

(١) Reims 27 Oct. 1981, Juris- Data n° 42477.

(٢) Cass 5 Mars 1996, D.M.F. 1996, P. 507, Rapport REMERY.

هذا الحكم يتعلق بناقل بحري ولكنه يهمنا لأن محكمة النقض طعنت فى حكم محكمة إستئناف باريس الذى لم يأخذ فى عين الإعتبار العيب الذاتي فى البضائع كسبب لإعفاء الناقل من المسئولية.

(٣) Paris 30 Mai 1973, préc.

(٤) Paris 4 Mars 1985, préc.

(٥) إنظر فقرة ١٢ وما بعد.

متعهد النقل يتحمل دائماً المسئولية بصورة نهائية ويتحـول بذلك إلى " ضامن لجميع المخاطر " .

٧٤- وسوف تتلاشى كل هذه الأمور - فى تقديرنا - إذا طبقنا النظام الخاص بالوكيل بالعمولة للنقل مع إدراج عدد محدد من حالات الإعفاء الخاصة وذلك لأنه لكى يتحرر متعهد النقل من المسئولية فإنه سوف يكتفي إما بإثبات حالة من حالات الإعفاء القانوني أو حالة من حالات الإعفاء الخاصة . أما إثبات أنه قد إتخذ كل التدابير الخاصة فهو غير ضروري لأن همة وعناية متعهد النقل لن تكون سبباً من أسباب الإعفاء من المسئولية. فلا يهم إذن أن يثبت متعهد النقل أنه قد إتخذ التدابير اللازمة ليستفيد من حالات الإعفاء الخاصة لأن هذه الحالات سوف تعامل معاملة حالات الإعفاء القانونية فيستطيع متعهد النقل الدفـع بها بدون حاجة لإثبات عنايته وهمته .

وفى نهاية هذا الفصل المتعلق بإستخدام التكنولوجيا الحديثة يمكننا القول بأن الخلط السائد فى القضاء بين لائحة متعهد النقل ولائحة الناقل له تأثير غير مرضى على مسئولية متعهد النقل من حيث نظام المسئولية نفسه ومن حيث نقل هذه المسئولية وكـل هذا - كما لاحظناه - يرجع إلى الفراغ التشريعي الذى يعاني منه متعهد النقل متعدد الوسائط .

الباب الثاني

المشاكل القانونية

٧٥ – فى ظل الفراغ التشريعي يجتهد القضاة فى إيجاد الحلول المناسبة للقضايا الخاصة بمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط من خلال تطبيقهم لبعض نصوص الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالنقل أحادى الواسطة . ولكن المشكلة تكمن فى أن هذه الإتفاقيات وإن كانت تتضمن نصوصاً خاصة بالنقل الدولي متعدد الوسائط إلا أنها لا تعالج إلا جزء بسيط من الأمور المتعلقة بهذا النوع من النقل .

والإتفاقيات الدولية الأربعة التى تهمنا هى إتفاقية بروكسل بتاريخ ٢٥ أغسطس لسنة ١٩٢٤ المتعلقة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البحر والتى تم تعديلها ببروتوكول بروكسل بتاريخ ٢٣ فبراير لعام ١٩٦٨؛ والإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق السكك الحديدية CIM بتاريخ ١٤ أكتوبر لعام ١٨٩٠ والمعروفة باسم COTIF إبتداء من عام ١٩٨٠ وهى قد دخلت حيز النفاذ منذ عام ١٩٨٥. والإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق الجو والمعروفة بإتفاقية وارسو بتاريخ ١٢ أكتوبر لعام ١٩٢٩ وأخيراً الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البر بتاريخ ١٩ مارس لعام ١٩٥٦ CMR .

ولعل أقل هذه الإتفاقيات إهتماماً بالنظام القانوني لمتعهد النقل متعدد الوسائط هى الإتفاقيات الدولية الخاصة بنقل البضائع بطريق البحر: فلا إتفاقية بروكسل ولا البروتوكول المعدل لها يتحدثان عن النقل متعدد الوسائط. هناك فقط قواعد هامبورج بتاريخ ١٩٩٢ هى التى تتحدث عن هذا النوع من النقل، فوفقاً للمادة الأولى فقرة ٦ " أى عقد يتعهد الناقل بموجبه نظير دفع أجرة بنقل البضائع بحراً من ميناء إلى آخر وعلى أى حال فإن العقد الذى يشتمل على نقل بحري ونقل

بوسيلة أخرى يعتبر عقد نقل بحـــري لأغراض هذه الإتفاقية بالقدر الذى يتعلق فيه بالنقل بحراً " .

ومن الملاحظ أن هذا النص لا يضع قواعد خاصة بالنقل متعدد الوسائط بل على العكس يمكننا القول أنه يحجبها . فالهدف من هذا النص هو تطبيق قواعد هامبورج على المرحلة البحرية التى تشكل جزء من النقل متعدد الوسائط، أى أنه يقوم بتجزئة النقل متعدد الوسائط بدلاً من توحيده .

أما بالنسبة لباقي الإتفاقيات المذكورة أعلاه فهى تتضمن النصوص الملائمة للنقل متعدد الوسائط إلا أن الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي بالسكك الحديدية وإتفاقية وارسو لا يعالجان إلا جزئياً وبطريقة غير مكتملة المشاكل الخاصة بالنقل متعدد الوسائط (الفصل الأول) أما الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البر فهي تعتبر الإتفاقية الوحيدة التى تخص النقل متعدد الوسائط ببعض الاهتمام (الفصل الثاني) .

الفصل الأول: الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي بالسكك الحديدية وإتفاقية وارسو.

الفصل الثاني: الإتفاقية الخاصة بالنقل الدول بطريق البر: المادة ٢ من الإتفاقية .

الفصل الأول
الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي بالسكك الحديدية
واتفاقية وارسو

٧٦ – بالرغم من إشارة هاتان الإتفاقيتان إلى النقل متعدد الوسائط إلا أنهما لا تعالجان المشاكل الخاصة بلائحة متعهد النقل متعدد الوسائط. وسوف يتجلي لنا هذا الأمر من خلال دراستنا للإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية (المبحث الأول) وإتفاقية وارسو من جهة أخرى (المبحث الثاني) .

المبحث الأول
الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي بالسكك الحديدية
Convention Concerning international Carriage by Rail (COTIF)

٧٧ – تعتبر هذه الإتفاقية أقدم الإتفاقيات الدولية الخاصة بالنقل ، فقد تم توقيع الصورة الأولى منها فى مدينة برن بتاريخ ١٤ أكتوبر عام ١٨٩٠ ودخلت حيز النفاذ فى أول يناير ١٨٩٣ وكانت تعرف آن ذاك بإسم CIM(١). وتنص المادة الأولى من الإتفاقية على أن تنطبق أحكامها على نقل البضائع بموجب تذكرة نقل بالسكك الحديدية يتم إصدارها بهدف نقل البضائع على أراضي تابعة لدولتين على الأقل من الدول المتعاقدة بشرط أن يقتصر النقل على الخطوط الحديدية المودعة لدى المكتب المركزي للنقل بالسكك الحديدية ببرن(٢) L'office Central des transports internationaux par

---

(١) خضعت هذه الإتفاقية لتعديلات عديدة وأهمها الإتفاقية المعدلة المعروفة بإسم "إتفاقية برن بشأن نقل البضائع بالسكك الحديدية " الموقعة فى ٧ فبراير ١٩٧٠.

إنظر د. فاروق ملش، المرجع السابق، ص ٣٠٨.

(٢) FAVRE. " L'évolution du droit de transport ferroviaire international", B. int.ch.Fer.1972,p.105.

وبموجب الصورة الأولى لهذه chemirs de fer de Berne (OCTI) الإتفاقية لعام ١٨٩٠ يمكن تسجيل خطوط السكك الحديدية فقط فى القائمة الخاصة المودعة لدى المكتب المركزي للنقل بالسكك الحديدية ببرن .

ويعني ذلك إذن أن الإتفاقية تستبعد النقل متعدد الوسائط من نطاق تطبيقها. ومع ذلك – وأثناء المداولات الخاصة بهذه الإتفاقية – تم فى عام ١٩٢٣ إستبدال كلمة " خط السكة الحديد " بكلمة " خطوط " فأصبح بذلك من الممكن تسجيل الخطوط المنتظمة لخدمات السيارات والملاحة التى يستعان بها لتكملة الرحلة بالسكك الحديدية فى القائمة الخاصة المودعة لدى الــ OCTI . وبذلك يكون قد دخل فى نطاق تطبيق الإتفاقية عمليات النقل التى تكون قد تمت بوسائط أخرى غير السكك الحديدية. وهذا هو ما أكدته المادة ٢ من الإتفاقية التى تطبق على بعض حالات النقل متعدد الوسائط(١) ونصها هو الآتــي :

§ 1-Peuvent être inscrites sur la liste Prévue à l'article Premier, en sus des lignes de chemin de fer, des lignes réguliéres de services automobile ou de navigation qui complètent des parcoures par voie férrée et sur lesquelles les transports internationaux sont effectués, sous la réserve que de telles

---

(١) R. RODIERE, " Les transports fer – mer , contribution à l'étude de l'article 2 C. I. M." B.T. 1973 , P. 150; L. PEYREFITTE, " Les transports mixtes rail- route" , Librairies techniques , Paris 1972, B. de NANASSY, " Les dispositions régissant les transport mixtes fer – mer dans la convention international concernant le transport de marchandises par chemin de fer (C.I.M)", B. int . ch. Fer. 1966, p.52. et s; ph GODIN, " Transport combiné international aspects Juridiques", J.M.M. du 12 Fév. 1987, P. 338, L. BRUNAT, " Le régime Juridque des transports mixte route - mer", B.T. 1971,PP. 248-285

lignes, dans la mesure ou elles relient deux Etats contractants au moins, ne Peuvent être inscrites sur la liste qu'avec l'assentiment commun de ces Etats.

§ 2- Les enterprises de ces lignes sont soumises à toutes les obligations imposées et sont investies de touts les droits reconnus aux chemins de fer par la présente convention, sous réserve des dérogations résultant nécessairement des modalités différentes du transport . Toutefois, les règles de responsabilité établies par la présente convention ne peuvent faire l'object de dérogations.

§ 3- Tout état qui désire se faire inscrire sur la liste de l'une des lignes désignées au§1 doit prendre les mesures utiles pour que les dérogations prévues au §2 soient publiées dans les mêmes formes que les tarifs.

§ 4- Pour les transports internationaux empruntant à la fois des chemins de fer des services de transport autres que ceux qui sont définis au§1 , les chemins de fer Peuvent établir, en commun accord avec les entreprises de transport intéressées des dispositions tarifaires appliquant un régime juridique différent de celui de la présente convention, afin de tenir compte des particularités de chaque mode de transport . Ils peuvent, dans ce cas , prévoir l'emploi d'un titre de transport autre que celui qui est prévu par la présente convention".

وبموجب هذا النص تعالج الإتفاقية العلاقات القانونية بين الشاحن والمرسل إليه والناقلين المتتابعين بصورة موحدة طالما أن النقل قد تم

بموجب وثيقة نقل مباشرة تشمل النقل برمته. فوفقاً للفقرة ١ و ٢ من الإتفاقية تعتبر المسئولية موحدة فى النقل متعدد الوسائط لأن الإتفاقية تنطبق على كل مراحل النقل طالما أن الخطوط المستخدمة فى النقل مودعة لدى المكتب المركزي للنقل بالسكك الحديدية ببرن[١] كما تتطلبه الإتفاقية . أما بالنسبة للنقل متعدد الوسائط الذى تم جزء منه على خطوط غير مودعة فى قائمة الـ OCTI فلا تنطبق عليه نصوص الإتفاقية. فالمادة ٢ فقرة ٤ من الإتفاقية تسمح للسكك الحديدية – بالإتفاق مع الناقلين المعنيين– بالإتفاق على تطبيق شروط خاصة للنقل مخالفة لنصوص الإتفاقية بخصوص النقل المشترك الغير مشار إليه فى المادة ٢ فقرة ١. ومعنى ذلك أنه من الممكن أن يتم هذا النوع من النقل متعدد الوسائط بموجب وثائق نقل مختلفة عن الوثائق التى أشارت إليها الإتفاقية وأن يخرج بذلك عن نطاق تطبيق الإتفاقية. فالمادة ٢ فقرة ٤ تسمح لسند الشحن المباشر بتغطية نقل سكة حديد / بحر وبخضوع هذا النقل إلى إتفاقية بروكسل لعام ١٩٢٤ وليس للـ CIM .

وقد تغير الوضع جزرياً بالنسبة لإتفاقية النقل بالسكك الحديدية بدخول النصوص الناتجة عن المؤتمر الخامس لتعديل الإتفاقية حيز النفاذ فى أول مارس عام ١٩٥٦. فنظراً لأن النقل المباشر بين السكك الحديدية الأوربية والسكك الحديدية الإنجليزية يحتاج لتدخل ناقلين بحريين رفضت البعثة الإنجليزية أن تساهم شركات الملاحة فى النقل المختلط الذى يتجه إلى بريطانيا العظمى وذلك لأن هذه الشركات سوف تحكمها النصوص الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية . فقد كانت هذه الشركات تريد التأكد من أنها سوف تستفيد فى حالة الضرر من حالات الإعفاء من المسئولية التقليدية للقانون البحري مثل الخطأ

(١) قائمة الخطوط المودعة فى المكتب المركزي للنقل بالسكك الحديدية ببرن منشورة فى :
Bulletin de transport international de chemins de fer (B.in , ch. Fer)

الملاحي وعدم صلاحية السفينة للإبحار والحريق ومخاطر البحر Fortune de mer . كما أن هذه الشركات قد طالبت بأن تضاف أسباب الإعفاء الخاصة المتعلقة بالنقل البحرى لأسباب الإعفاء الخاصة التى تنص عليها الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية. ولكن قوبلت هذه المطالبات بمعارضة البعثات الأخرى فأدى ذلك إلى تهدئة البعثة الإنجليزية لموقفها فتم الاتفاق على إدراج أسباب الإعفاء من المسئولية التى تنص عليها إتفاقية بروكسل فى الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية. إلا أنه قد تم الإتفاق على أن الناقل البحري لا يستطيع الإستفادة من هذه الأسباب إلا إذا - بالنسبة للمرحلة التى حدث فيها الضرر أو التأخير - تضمنت القائمة الـ OCTI بيان بإعطاء الحق فى الإستفادة من حالات الإعفاء التى تنص عليها إتفاقية بروكسل. فأصبحت بذلك كل دولة حرة فى تقرير - بالنسبة للخط البحري الذى يطالب بتسجيله فى قائمة الـOCTI - ما إذا كانت تريد إدراج مثل هذا البيان فى القائمة أم لا .

ولقد تم النص على هذا النظام فى الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية فى المادة ٦٢ من الإتفاقية فى عام ١٩٥٢ والتى أصبحت المادة ٦٣ فى عام ١٩٦١ وعام ١٩٧٠ وأخيراً المادة ٤٨ من الـ COTIF فى عام ١٩٨٠ والتى تنص على :

§1- Dans les transports fer – mer empruntant les lignes visées a l'article,2 Paragraphe 2 de la convention, chaque Etat peut en demandant que la mention utile soit portée sur la liste des lignes soumises aux Règles uniformes ajouter l'ensemble des causes d'exonération énoncées ci- aprés à celles qui sont prévues à l'article 36.

Le trasporteur ne peut s'en prévaloir que s'il fait la preuve que la perte, l'avarie ou le dépassement du délai de livrasion est

survenu sur le parcours maritime depuis le chargement de la marchandise à bord du navire jusqu à son déchargement du navire.

Ces clauses d'exonération sont les suivantes:

a) actes, négligence ou défaut du capitaine , marin , Pilôte ou des préposés du transporteur dans la navigation ou l'administration du navire.

b) Innavigabilité du navire, à condition que le transporteur fasse la preuve que cette innavigabilité n'est pas imputable à un manque de diligence raisonnable de sa part a mettre le navire en état de navigabilité à lui assurer un armement , un équipement et un approvisionnement convenables ou à approprier et mettre en bon état toutes parties du navire ou la marchandise est chargée, de facon qu'elles soient aptes à la reception, au transport et à la préservation de la marchandise;

c) Incendie, à condition que le transporteur fasse la preuve qu'il n'a pas été causé par son fait ou sa faute par ceux du capitaine , marin pilote ou de ses préposés:

d) Périles, dangers ou accident de la mer ou autres eaux navigables;

e) Sauvetage ou tentative de sauvetage de vies ou de bien en mer;

f) Chargement de la marchanidse sur le pont du navire, à condition qu'elle ait été chargée sur le pont avec le

consentement de l'expéditeur donné dans la lettre de voiture et qu'elle ne soit pas sur wagon" .

وبفضل هذا النص يستطيع الناقل الذى يثبت أن الضرر قد أصاب البضائع أثناء الرحلة البحرية وأن سببه حالة من حالات الإعفاء الخاصة أن يستفيد من هذه الحالات . هذا ويستطيع الإستفادة من هذه القاعدة ليس فقط الناقل البحري ولكن أيضاً الناقل التابع للسكك الحديدية .

وهكذا – منذ تعديل الإتفاقية فى عام ١٩٥٢ – اصبح بإمكاننا تجميع النقل متعدد الوسائط فى فئتين : النقل متعدد الوسائط الذى يخضع للإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية (المادة ٢ فقرة ١) والنقل متعدد الوسائط الذى لا يخضع لهذه الإتفاقية (المادة ٢ فقرة ٤) وتتضمن الفئة الأولى النقل الذى تم بأكمله على خطوط سكك حديدية وبرية وبحرية ونهرية مودعة فى قائمة الـــ OCTI . وتخضع هذه الفئة لقواعد المسئولية التى تنص عليها الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية . إلا أن هناك تقسيم آخر بين خطوط النقل البحري المسجلة مع بيان أنها تخضع للنظام الخاص الذى تنص عليه المادة ٤٨ وبين خطوط النقل البحري المسجلة بدون أية بيانات خاصة . ويسمح هذا البيان للناقلين بالاستفادة من أسباب الإعفاء الإضافية التى تنص عليها المادة ٤٨ ، وفى عدم وجود هذا البيان تنطبق النصوص الخاصة بالإتفاقية الدولية للنقل بالسكك الحديدية .

وتشتمل الفئة الثانية على الأنواع الأخرى من النقل متعدد الوسائط التى تتدخل فيها السكك الحديدية والتى لا تدخل ضمن النقل متعدد الوسائط الذى تعرفه المادة ٢ فقرة ١ . والمقصود هنا النقل الذى يتم جزء منه على الخطوط الغير مودعة فى قائمة الـــOCTI أو الذى يمر جزء منه فى دول لا تخضع للإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك

الحديديـــة . وبالنسبة لهذا النوع من النقل للأطراف مطلق الحرية فى وضع قواعد مختلفة عن القواعد التى تنص عليها الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية .

٧٨ – ومن الملاحظ أن التعديلات التى أدخلها الـــ COTIF على الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية لم تأت بتعريف لنطاق تطبيق هذه الإتفاقية فعندما يمر النقل بأراضي دولتين على الأقل مودعين فى قائمة الـــ OCTI ويكون هذا النقل قد تم بموجب وثيقة نقل واحدة فإن هذا النقل يخضع للـــ COTIF. وفى المقابل – وعلى عكس الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية لعام ١٩٧٠ – فإن الـــ COTIF لا يعطي السيادة للإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية على النقل متعدد الوسائط الذى تم على خطوط مودعة فى الـــ OCTI . وفضلاً عن ذلك فإن إمكانية إستبعاد الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية بصورة نهائية عن النقل متعدد الوسائط والتى كانت تنص عليها المادة ٢ فقرة ٤ قد استبعدها الـــ COTIF صراحة .

ومع ذلك فلقد أخذ الـــ COTIF فى مادته ٤٨ النظام الخاص الذى تنص عليه المادة ٦٣ من الإتفاقية بالنسبة للنقل بر / بحر ، فيستطيع الناقل دائماً الإستفادة من الحالات التقليدية للإعفاء من المسئولية التى تنص عليها إتفاقية بروكسل وفضلاً عن ذلك لا ينطبق الـــ COTIF على علاقة متعهد النقل متعدد الوسائط بالشاحن أو على الأقل فهو لا ينطبق بصورة مباشرة .

مما تقدم يمكننا إذن القول بأن الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية والـــ COTIF لا تتعرض إلا لعدد ضئيل جداً من حالات النقل متعدد الوسائط وهى لا تتعرض على الإطلاق لمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط خاصة فيما يتعلق بعلاقته بالشاحن وهى العلاقة التى تهمنا فى هذه الدراسة .

المبحث الثاني
إتفاقية وارسو

Convention for the unification of certain Rules relating in international carriage by air (Warsaw convention)

٧٩ - تخصص هذه الإتفاقية - التى تم تعديلها أكثر من مرة[١]- فصلها الرابع للنقل المشترك[٢] ويحتوى هذا الفصل على نصين يعالجان أمور النقل متعدد الوسائط وهما المادة ٣١ والمادة ١٨ فقرة ٣.

وتنص المادة ٣١ فى فقرتها الأولى على أنه " فى حالة عمليات النقل المشترك التى يتم جزء منها بطريق الجو وآخر منها بأية واسطة نقل أخرى ، لا تسرى أحكام هذه الإتفاقية إلا على النقل الجوي وبشرط أن تتوافر فيه شروط المادة الأولى " . وتنص فى فقرتها الثانية على أنه ليس هناك فى الإتفاقية ما يمنع الأطراف فى حالة عمليات النقل المشترك أن يدرجوا فى وثيقة النقل الجوي الشروط المتعلقة بوسائط نقل أخرى بشرط أن تحترم نصوص إتفاقية وارسو فيما يتعلق بمرحلة النقل الجوي".

وينتج عن هذا النص أن النقل الجوي الذى يخضع لإتفاقية وارسو لا تنطبق عليه نصوص أى إتفاقية أخرى . وبذلك نرى أن وحدة النقل

---

(١) تم تعديل هذه الإتفاقية فى سنة ١٩٥٥ ببروتوكول لاهاي وفى سنة ١٩٦١ بإتفاقية جوادلاخارا وفى سنة ١٩٧١ ببروتوكول جواتيمالا وفى سنة ١٩٧٥ ببروتوكول مونتريال. إنظر د. فاروق ملش، المرجع السابق، ص ٣٢٦ والمراجع.

(٢) تستخدم الإتفاقية إصطلاح " النقل المشترك " ولكن لا نعتقد انها تعني المعني المتداول حالياً لهذا الإصطلاح ، وهو يمكن أن يكون صحيحاً إذا كان المقصود به أن يكون النقل قد تم بموجب عقد نقل واحد يشمل جميع مراحل النقل.

متعدد الوسائط لا يمكن أن تتحقق طالما إحتوى هذا النقل على مرحلة جوية .

وعلى عكس ما هو موضح فى عنوان الفصل الرابع " نصوص متعلقة بالنقل المشترك " لا تعالج المادة ٣١ أمور النقل متعدد الوسائط. فهى تحول دون تطبيق أى نصوص قانونية أخرى غير نصوص وارسو بل أنها تذهب إلى أبعد من ذلك حيث أنها تمنع أيضاً تطبيق نظام قانوني موحد للنقل برمته . فإذا كان النظام الشبكي (أى تطبيق القوانين أو الإتفاقيات الدولية الخاصة بكل واسطة نقل) وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٣١ واجب التطبيق على النقل المشترك فإن هذا النظام لا يسمح بإستبعاد إتفاقية وارسو بالنسبة للمرحلة الجوية .

٨٠ – والوصلة بين مرحلة النقل الجوي ومراحل النقل الأخرى التى تسبقه أو تليه و التى تم تنفيذها بوسائط نقل أخرى يتم تعريفها فى المادة ١٨ فقرة ٣ من الإتفاقية . فهذه المادة تنص على أن " فترة النقل الجوى لا تشمل أى نقل برى أو بحرى أو نهرى يتم خارج المطار. فإذا حدث مثل هذا النقل الغير جوى عند تنفيذ عقد النقل الجوى بغرض شحن البضائع على الطائرة أو تسليمها أو بغرض نقلها من طائرة إلى أخرى فإن كل ضرر يحدث يفترض فيه أنه نتج عن حادثة وقعت أثناء فترة النقل الجوي " .

ومفاد ذلك أن الإتفاقية وضعت مبدأ عدم تطبيق نصوصها على أى مرحلة من مراحل النقل التى تمت فى خارج المطار. وهذا هو ما قضت به محكمة النقض(١) فى سنة ١٩٦٦. ففى هذه القضية قد قبل الناقل الجوي بعد تنفيذه للنقل الجوي أن ينقل البضائع بطريق البر إلى محل إقامة المرسل إليه . وثبت فيما بعد أن التلفيات الموجودة فى

---

(١) Cass 17 Mars 1966, R.F.D.A., 1966, P. 333, note E. GEORGIADES.

البضائع قد حدثت أثناء الرحلة البرية فإعتبرت محكمة النقض أن هذه المرحلة لا تخضع لإتفاقية وارسو ولكن لنصوص قانون التجارة المتعلقة بالوكالة بالعمولة للنقل لأن الناقل بقبوله تنفيذ النقل البري قد تحول إلى وكيل بالعمولة للنقل .

ومع ذلك تخرج المادة ١٨ فقرة ٣ عن هذا المبدأ في حالة ما إذا كانت البضائع قد تم تسلمها خارج مطار الإقلاع أو تسليمها خارج مطار الوصول فوضعت هذه المادة قرينة قانونية على أن كل ضرر يصيب البضائع أثناء وجودها في حراسة الناقل يفترض فيه أنه قد نشأ عن واقعة حدثت أثناء فترة النقل الجوي فيخضع بذلك لأحكام إتفاقية وارسو[١].

وهذه القرينة بسيطة ويمكن دحضها بكافة طرق الإثبات وبإقامة الدليل على حصول الضرر في غير فترة النقل الجوي .

ولكن نظراً لأن عمليات شحن أو نقل البضائع من وسيلة إلى أخرى أو بغرض تسليمها تعتبر نادرة بالنسبة للعلاقات جو / سكة حديد أو جو/ بحر فإن المادة ١٨ فقرة ٣ لا تخص في الحقيقة إلا النقل بر / جو وبذلك يكون في الحقيقة نطاق تطبيق هذا النص ضيق جداً .

٨١ – وهناك نصوص أخرى غير نص المادة١٨ فقرة ١ والمادة ٣١ قابلة للتطبيق على النقل متعدد الوسائط. ونقصد بذلك المواد ١و٢ من إتفاقية جواد لاخارا التي أتت بحكماً جديداً يتعلق بالناقل المتعاقد والناقل الفعلي . فبعد أن عرفت المادة الأولى كلاً من الناقل المتعاقد والناقل الفعلي نصت المادة الثانية على أنه إذا قام الناقل الفعلي بالنقل بأكمله أو بجزء منه وكان هذا النقل خاضعاً لأحكام إتفاقية وارسو

---

(١) ومع ذلك لا ينطبق هذا النص إلا إذا كان النقل البري أو النهري الذى يسبق أو الذى يلى النقل الجوي قد تم بقصد شحن أو نقل البضائع من وسيلة نقل إلى أخرى أو بقصد تسليم البضائع.

وفقاً للعقد المشار إليه فى الفقرة (ب) من المادة الأولى، يخضع كلاً من الناقل المتعاقد والناقل الفعلي لأحكام إتفاقية وارسو، الأول بالنسبة إلى النقل كله محل العقد والثاني بالنسبة إلى مرحلة النقل التى يقوم بها فقط .

٨٢- وقد تضاربت آراء الفقهاء حول تطبيق هذان النصان على متعهد النقل متعدد الوسائط. فيرى أنصار تطبيق إتفاقية وارسو وإتفاقية جواد لاخارا على النقل متعدد الوسائط الذى يتضمن مرحلة جوية أن متعهد النقل متعدد الوسائط هو نفسه الناقل المتعاقد الذى تتحدث عنه المادة الأولى من إتفاقية جواد لاخارا[١] لأن متعهد النقل هو الذى يقوم بإبرام عقد النقل مع الشاحن ويعهد بتنفيذ هذا النقل إلى مقاول من الباطن أى إلى الناقل الجوى فى هذه الحالة . وبناء عليه إذا وقع الضرر خلال مرحلة النقل الجوي يحق للشاحن مساءلة متعهد النقل والناقل الجوي إستناداً إلى نصوص إتفاقية وارسو .

ويرى فريق آخر من الفقهاء أن متعهد النقل متعدد الوسائط لا يبرم مع الشاحن عقد نقل يخضع لإتفاقية وارسو ولكن عقد ذو طبيعة خاصة Suisgeneris[٢]. ومفاد ذلك أن العلاقة التعاقدية بين الشاحن ومتعهد النقل تعتبر علاقة مستقلة ومميزة عن العلاقة التعاقدية بين متعهد النقل والناقل الفعلي . فينتج عن ذلك إذن أن إتفاقية وارسو لا تنطبق على العلاقة بين متعهد النقل والشاحن لأن أحكام هذه الإتفاقية تنطبق على عقد النقل فقط .

---

(١) A.VALLIER, " la convention de la CNUCED du 24 mai 1980 sur le transport international multimodal de marchandises" Th. Aix- en Provence, 1983,P. 180.

(٢) R.LOEWE, " le projet OMCI/ CEE d'une convention sur le transport international des marchandises (convention T.C.M.)", D.E.T. 1972, P. 647.

ونرى وجوب تأييد هذا الرأى الأخير وتطبيق النصوص الخاصة بالوكالة بالعمولة للنقل على العلاقة بين الشاحن ومتعهد النقل متعدد الوسائط وليس نصوص الإتفاقيات الدولية التى لا تعالج إلا لائحة الناقل .

الفصل الثاني

الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البر :

المادة ٢ من الإتفاقية

Convention of the Contract For the international Carriage of goods by road (C.M.R)

٨٣- تم توقيع هذه الإتفاقية بجنيف في ١٩ مايو ١٩٥٦ ودخلت حيز النفاذ في ٢ يوليو ١٩٦١، وقد صدق لأربعة وعشرون دولة أوربية على هذه الإتفاقية(١). ونظراً لأن هذه الإتفاقية تعد من أحدث الإتفاقيات الخاصة بالنقل الدولي أحادي الواسطة التى تم التصديق عليها فقد سمح هذا الوضع للمشرع الدولي بأن يتفادى الأخطاء التى وقعت فيها الإتفاقيات الأخرى الخاصة بالنقل أحادي الواسطة وبأن يستعين ببعض نصوص الإتفاقيات الخاصة بالسكك الحديدية عند وضعه لنصوص هذه الإتفاقية .

ومع ذلك تختلف الإتفاقية الخاصة بالنقل بطريق البر عن الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية من حيث نطاق تطبيق كلا منهما . ففى حين أن الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية تشترط أن يتم النقل بأكمله على أرض دول متعاقدة وأن يتم علاوة على ذلك- على خطوط مودعة في الـ OCTI ، تمد الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي بطريق البر نطاق تطبيقها على كل نقل يتم بطريق البر لمجرد انه يمر بحدود دولة أو بعدة حدود أو بمعنى آخر على كل نقل دولي يتم فيه إستلام البضائع أو تسليمها في دولة متعاقدة . فحسب نص المادة الأولى من الإتفاقية تنطبق الإتفاقية على كل عقد لنقل البضائع براً

---

(١) فرنسا، ألمانيا الغربية، ألمانيا الشرقية، النمسا، بلجيكا، إنجلترا، لوكسمبورج ، أسبانيا، الدانمارك ، سويسرا، بلغاريا، فينلندا، اليونان، إيطاليا، هنجاريا، النرويج، هولندا، بولونيا ، رومانيا، السويد، تشيكوسلوفاكيا، روسيا، يوغوسلافيا.

على الشاحنات (Véhicules- Vehicles) نظيـر أجـرة متفـق عليهـا ، وذلك إذا كان مكان تسليم البضائع ومكان تسليمها يقعان فى دولتين مختلفتين ، بشرط أن تكون إحدى هاتين الدولتين على الأقل طرفاً متعاقداً بالإتفاقية بصرف النظر عن محل إقامة وجنسية أطـراف العقد .

ومفاد ذلك أن نطاق تطبيق الإتفاقية يقتصر على العلاقات الدولية أو النقل البرى الدولي أما العلاقات الوطنية فيسرى عليها القانون الداخلي. أى أن الإتفاقية تهتم بدولية النقل كشرط لسريان أحكامها بصرف النظر عن جنسية الأطراف أو محل إقامتهم .

٨٤- وفضلاً عن ذلك تنطبق الإتفاقية على بعض حالات النقل متعدد الوسائط . فهى أرست فى هذا الشأن نصاً معقداً نوعاً ما وهو المادة الثانية . ونرى أنه يتحتم علينا التعمق فى دراسة مضمون هذه المادة للتعرف أولاً على نطاق تطبيق الإتفاقية (المبحث الأول) قبل دراسة نظام المسئولية الذى تنص عليه (المبحث الثاني) .

المبحث الأول
نطاق تطبيق المادة ٢ من الإتفاقية

٨٥- طبقاً للمادة ٢ فقرة (١) من الإتفاقية : " إذا نقلت الشاحنة التى تحمل البضائع خلال إحدى مراحل الرحلة البرية الأصلية ، عن طريق البحر أو السكك الحديدية أو الممرات المائية الداخلية أو عن طريق الجو فتنبسط أحكام الإتفاقية على كل أجزاء الرحلة ، شريطة أن تبقى البضائع على نفس الشاحنة وألا تفرغ منها فى أى مرحلة من مراحل النقل ". غير أن الفقرة الثانية من نفس المادة حظرت تطبيق القاعدة العامة الواردة فى الفقرة الأولى على حالات هلاك البضائع أو

تلفها أو التأخير فى تسليمها وذلك إذا لابس هذه الحالات أحد الظروف التالية :

١ – أن يكون الهلاك أو التلف أو التأخير قد وقع أثناء النقل بوسائل نقل أخرى غير البرية .

٢ – ألا يكون الهلاك أو التلف أو التأخير قد حدث نتيجة فعل أو إمتناع من جانب الناقل البرى (acte ou omission- act or mission)

٣ – أن يرجع الهلاك أو التلف أو التأخير إلى أسباب لا يمكن حدوثها إلا بمناسبة وأثناء النقل فى مرحلة أخرى غير المرحلة البريـــة .

ونستخلص من هذا النص أن الإتفاقية تنطبق بمجرد أن يكون النقل دولي ويتضمن رحلة برية مكملة لرحلة بحرية أو بالسكك الحديدية أو جوية أو نهرية[١]. ومع ذلك يجب أن يتوافر شرطان : الأول منها هو أن تشحن البضائع على شاحنة برية. فقد قامت المادة الأولى فقرة ٢ بتعريف الشاحنة على أنها تشمل الشاحنات الآلية والمفصلية (Véhicules articulés – articulated Vehicles) والتريلات ونصف التريلات (Remorques et Semis, remorques trailers and semi trailers) ولكنها لا تشمل الحاويات لأنها كما قلنا فى حكم البضائع[٢].

---

(١) L.PEYREFITTE, " Transport routier international. Responsabilité du transpateur routier international de marchandises. Conditions et régimes", Jur. Cl. Com. 1995, Fasc. 776, n°. 188ets. J.PUTZEYS. " L'article 2 C.M.R. une autre inteprétation . B.T. 1991, P. 87: A. CHAO, "Transport combiné route/ mer , " B.T. 1989, P. 439.

(٢) أنظر فقرة ١٠ وما بعد.

وهكذا لا تنطبق الإتفاقية عندما تنزل الحاوية أو أى أداة مشابهة من الشاحنة لوضعها فى السفينة[1] أو فى الطائرة أو فى قاطرة من قاطرات السكك الحديدية . ولا تنطبق الإتفاقية أيضاً إذا تم نقل الحاوية المشحونة على شاحنة من التريلات التى نفذت المرحلة البرية إلى العبارة الموجودة على رصيف الميناء[2].

والشرط الثاني لتطبيق الإتفاقية يتوقف على ألا تفرغ البضائع من الشاحنة البرية فى أى مرحلة من مراحل النقل . ويعني هذا أنها يجب أن تبقى دائماً فى نفس الشاحنة البرية أثناء نقلها فيتم نقلها كما هى بداخل الشاحنة إلى وسائل النقل الأخرى سواء بالسكك الحديدية أو بالسفن أو بالطائرات الخ . وبهذا الشكل تنعدم المخاطر المتعلقة بعمليات نقل البضائع من وسيلة إلى أخرى فى نقط الإلتقاء .

فإذا توافرت هذه الشروط تنطبق الإتفاقية على النقل بأكمله بصرف النظر عما إذا كان قد تم تحرير وثيقة نقل دولية من عدمه[3].

إلا أن قاعدة إشتراط بقاء البضائع على نفس الشاحنة وعدم تفريغها منها فى أى مرحلة من مراحل النقل ليس مطلق فقد أوردت المادة ١٤ من الإتفاقية إستثناء على هذه القاعدة. فطبقاً لهذا النص تنطبق الإتفاقية على النقل بأكمله فى حالة ما إذا كان - لأى سبب من الأسباب - تنفيذ العقد بالشروط المنصوص عليها فى وثيقة النقل أصبح أو ممكن أن يصبح مستحيلاً قبل وصول البضائع إلى مكان التسليم المتفق عليه .

---

(١) Trib com. D'Anvers 7 Mars 1973, D.E.T. 1973, P. 754.

(٢) Cour Suprême du Danemark 28 av. 1989, D.E.T. 1989, P. 345.

(٣) Cass 17 Fév. 1970, B.T. 1970. P. 158.

ونستخلص من ذلك أن نطاق تطبيق المادة ٢ من الإتفاقية محدود. فالإتفاقية لا تخص بنصوصها إلا الحالة التى تنقل فيها الشاحنة التى تحمل البضائع عن طريق البحر أو السكك الحديدية أو الممرات المائية الداخلية أو عن طريق الجو شريطة أن تبقى البضائع على نفس الشاحنة وألا تفرغ منها فى أى مرحلة من مراحل النقل . هذا ولا تتضمن الإتفاقية أى نص خاص بالنقل الدولي متعدد الوسائط الذى تنقل فيه البضائع من الشاحنة البرية إلى أى وسيلة نقل أخرى .

المبحث الثاني
نطاق المسئولية

٨٦- تعالج المادة الثانية فقرة ثانية من الإتفاقية نظام مسئولية الناقل البري وتفرق فى ذلك بين حالة ما إذا كان قد تم تحديد مكان وزمان الضرر (المطلب الثاني) من عدمه (المطلب الأول) .

المطلب الأول
حالة استحالة تحديد
مكان وزمان وقوع الضرر

٨٧- تنطبق الإتفاقية على النقل بأكمله إذا إستحال تحديد مكان وزمان وقوع الضرر. وبذلك تنطبق الإتفاقية على الناقل الذى لم يتحفظ على الحالة الظاهرة للشحنة لحظة إستلامه إياها من يد الشاحن لأن المادة ١٧ فقرة ٤ من الإتفاقية ملزمة - حسب رأى القضاء - بفحص الحالة الظاهرة للشحنة[١].

---

(١) Aix- en – Provence 12 Mai 1992,. B.T 1993, P 328.

٨٨- هذا ولا ينطبق نظام المسئولية الذى تنص عليه الإتفاقية إلا إذا تم توافر شرطين أساسيين: يجب أن نكون فعلاً بصدد نقل متعدد الوسائط أى نقل تم بموجب وثيقة نقل واحدة، فإذا حرر الناقل الأخير وثيقة نقل جديدة للمرحلة التى قام بها فإن الإتفاقية لا تنطبق فى هذه الحالة على هذه المرحلة من مراحل النقل(١) ويجب أيضاً - حتى تنطبق الإتفاقية - أن تكون العلاقات التعاقدية قائمة بين الناقل البـري (الذى يطلق عليه فى الحياة العملية اسم متعهد النقل متعدد الوسائط)(٢) والعميل وذلك لأن العميل ليس له أية علاقة بالناقل البحري ولا النهري ولا الجوي..الخ الذين قاموا بنقل الشاحنة البرية على وسائل نقل أخرى . وهذا هـو ما يفسر عدم استطاعة الناقل البري الدفع فى مواجهة العميل بشرط من الشـروط الموجودة فى سند الشحن البحري(٣).

المطلب الثاني
حالة التمكن من تحديد مكان وزمان وقوع الضرر
(النظام الشبكي)

٨٩- عندما يتم تحديد مكان وزمان وقوع الضرر نصت الإتفاقية على تطبيق نظام للمسئولية يطلق عليه " النظام الشبكي " - وبموجب هذا النظام يطبق القانون الواجب التطبيق على وسيلة النقل التى وقع خلالها الضرر، فإذا وقع الضرر مثلاً أثناء المرحلة البحرية تطبق

---

(١) Cass. 11 Déc. 1990, B.T. 1990, P. 83.

(٢) Trib. Com. Créteil 7 Mai 1991, B.T. 1992, P. 219.

(٣) Cass. 11 Déc. 1990, B.T. 1991, P. 83.

النصوص البرية وهكذا. ولمزيد من الإيضاح سوف نقوم من جهة بدراسة شروط تطبيق هذا النظام (الفرع الأول) ومن جهة أخرى بدراسة الآثار المترتبة على مسئولية الناقل البري (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

شروط تطبيق النظام الشبكي

(Le système réseau)

٩٠- يجب توافر ثلاثة شروط لتطبيق القانون أو الإتفاقية الدولية الواجبة التطبيق على المرحلة التى وقع فيها الضرر: الشرط الأول متعلق بالإثبات حيث أنه يجب على الناقل إثبات أن الضرر قد وقع أثناء نقل الشاحنة البرية بوسيلة نقل أخرى (سفينة ، مركب نهرية ، تريلة سكة حديد) على أن يكون هذا الإثبات واضحاً ومحدداً لأن مجرد الإفتراضات أو التوقعات لا تكفى لإثبات الضرر(١).

أما الشرط الثاني فهو متعلق بالناقل البرى نفسه حيث أنه يشترط ألا يكون الضرر ناتجاً عن فعله أو إهماله . ولذلك تطبق الإتفاقية فى حالة ما إذا كان الضرر ناتجاً عن عيب فى رص البضائع داخل الشاحنة .

أما الشرط الثالث فهو أن يكون النظام الخاص الواجب التطبيق على الناقل البري إلزامي وإلا لاستمر تطبيق الإتفاقية على النقل بأكمله بما فيه المراحل الغير برية . وهذا هو ما تنص عليه المادة الثانية من الإتفاقية صراحة : يتم تقدير مسئولية الناقل البري " وفقاً للنصوص الإلزامية" للقانون أو الإتفاقية الدولية الى تنطبق على النقل غير البري فيتم مثلاً تطبيق القانون الفرنسي حتى على النقل RO/RO من

(١) Versailes 15 Oct. 1992, B.T. 1993, P. 239.

المغرب إلى فرنسا[١] وعلى النقل RO/RO من تونس إلى فرنسا[٢].
وفي المقابل لا تنطبق الإتفاقية في حالة نقل الحيوانات الحية .
وتشترط الإتفاقية صفة الإلزامية للقانون الواجب التطبيق حتى تتجنب إدراج وضع الناقلين البريين لشروط مجحفة للإعفاء من المسئولية أو لتحديدها في عقودهم التي يبرمونها مع الناقلين غير البريين[٣].

الفرع الثاني

أثر تطبيق النظام الشبكي
على مسئولية الناقل البري

٩١- إذا إكتملت الشروط المذكورة أعلاه ينطبق القانون أو الإتفاقية الدولية الواجبة التطبيق على مسئولية الناقل البري. ولقد أعطت لنا المحاكم العديد من الأمثلة على تطبيق هذه القاعدة ونذكر على سبيل المثال قضية خاصة بنقل متعدد الوسائط تم فيه نقل بضائع من السويد إلى فرنسا في نصف تريللات[٤]، وقد لاحظ المرسل إليه عند وصول البضاعة بعض التلفيات فرفع دعوى ضد الناقل البرى السويدي لمطالبته بالتعويض عن هذا الضرر، وإستطاع الناقل البري إثبات أن الضرر قد أصاب البضائع أثناء المرحلة البحرية مما أدى إلى تطبيق

---

(١) Aix- en – Provence 20 Av. 1990, B.T. 1991, P. 133.

(٢) Aix- en – Provence 16 janv. 1990, B.T. 1991, P.65.

(٣) R.LOEWE, "*Note explicative sur la convention relative au contrat de trasnport international de marchandise Par route. C.M.R. 19 Mai 1956*", D.E.T. 1976, V.II, P. 427.

(٤) Paris 13 Oct. 1986, D.M. F. 1988, P. 101, note R.ACHARD: Aix- en – Provence 16 Janv 1990, B.T. 1991, P. 65.

القضاة لنصوص إتفاقية بروكسل على الناقل البري واستفادة هذا الناقل من أسباب الإعفاء الخاصة التى تنص عليها هذه الإتفاقية .

٩٢- ومن المعروف أنه يحق للناقل البرى الذى قام بتعويض العميل الرجوع على الناقل المتسبب فى الضرر. وفى هذا الشأن لا يسبب نظام المسئولية نفسه أية مشاكل لأن الناقل البرى يسأل فى نفس حدود مسئولية الناقل البحري . ولكن تظهر الصعوبات(١) بمناسبة الحدود القانونية لمسئولية الناقل البحري فى حالة النقل بر / بحر : ففى القانون البحري تحدد إتفاقية بروكسل حساب التعويض بالطرد أو بالوحدة. وتفرق الإتفاقية بين العلاقات شاحن / مرسل إليه / ناقل. وبين العلاقات ناقل برى / ناقل بحري . ففى العلاقات بين الشاحن والمرسل إليه والناقل يتم حساب التعويض عن كل طرد إستلمه الناقل البرى أما بالنسبة للعلاقة بين الناقل البري والناقل البحري فإن حساب التعويض يتم عن الشاحنة وشحنتها التى إستلمها الناقل البحري كشحنة واحدة وتعتبر هذه الشحنة طرداً واحداً إلا إذا كان موضح فى سند الشحن عدد الطرود الموجودة فى الشحنة والعلامات والأرقام المميزة لهم(٢).

إلا أن هذه الإحتياطات فى حساب التعويض عن الضرر الذى أصاب البضائع لا تضمن للناقل البرى تعويضاً ملائماً للأضرار التى تصيب الشاحنة نفسها . ففى النقل البحري تعتبر الشاحنة أو نصف التريللا بمثابة طرد حسب مفهوم إتفاقية بروكسل وبذلك يكون التعويض عن الشاحنة ضئيل جداً وغير متناسب مع القيمة الحقيقية للشاحنة(٣). ولتجنب هذا الوضع السيئ يلجأ الناقلون البريون إلى التأمين على

---

(١) R.RODIERE, " le transport combiné route autre mode de locomotion", Op. Cit.

(٢) Toulouse 8 Déc. 1983, B.T. 1984, P. 457.

(٣) Trib. Com. Paris 14 Mars 1973, B.T. 1974, P. 274.

الشاحنة نفسها. هذا بالإضافة إلى أنهم يحرصون عند قيامهم بنقل Transmaritime على إضافة عبارة " المساهمة فى العوارية العامة " "Participation aux avaries Communes" وهى حالة غير منصوص عليها فى الإتفاقية لأنها غير معروفة إلا فى مجال النقل البحري. وفى هذه الحالة الأخيرة سوف تتم مطالبة الناقل الذى قد تم إنقاذ شاحنته بغرامة يتم حسابها وفقاً لقيمة الشاحنة وشحنتها .

ويرى فريق من الفقهاء أنه يمكن للناقلين إسترداد هذه المبالغ من ملاك البضائع بإشتراطهم عدم تسليم البضائع إلا فى مقابل دفع نصيبهم فى المساهمة أو فى مقابل إعطاء كفالة(١).

ونرى أن هذا الحال ليس مناسباً إلا للنقل البحري فقط أما باقي مراحل النقل فهى لا تعرف نظام العوارية العامة وبالتالي ليس هناك ما يدعو الأشخاص المتدخلين فى عملية النقل لتحمل إلتزامات إضافية بسبب نظام قانوني لا يعرفونه .

٩٣- ومما تقدم يمكننا إذن ملاحظة أنه لا يوجد فى هذه الإتفاقية أى نص يوضح النظام القانوني لمتعهد النقل متعدد الوسائط. فالإتفاقية لا تعالج إلا العلاقات بين أطراف عقد النقل أى بين الشاحن والمرسل إليــه والناقل ، أما العلاقات بين متعهد النقل والشاحن فهى تخرج عن نطاق تطبيق هذه الإتفاقية . ولكن إذا كانت هذه الإتفاقية لا تنطبق مباشرة على علاقات متعهد النقل وموكله فهى تحكم هذه العلاقات بطريقة غير مباشرة فى حالة مساءلة متعهد النقل عن أفعال الناقلين حيث أنه يجب مساءلته فى نفس حدود مسئولية الناقل البري . هذا ويعتبر نطاق تطبيق هذه الإتفاقيات محدوداً لدرجة أنه حتى إذا كانت

---

(١) R.RODIERE, " Avaries Communes et transports Combinés", B.T. 1974, P. 16. " les transports Combinés route / autre mode de locomotion: Contribution à l'étude de l'article 2 de la C.M.R.," B.T. 1973, P. 458.

واجبة التطبيق فهى تصطدم فى أغلب الأحيان مع النصوص المتعلقة بالنقل البحري التى هى فى كثير من الأحيان من النظام العام .

الباب الثالث

الصعوبات المتعلقة بوثائق النقل

٩٤- يتغلب الشاحن على صعوبات النقل متعدد الوسائط بإبرامه عقد نقل واحد يتعهد بموجبه متعهد النقل متعدد الوسائط بنقل البضائع من محل القيام إلى محل الوصول . والمفروض فى هذا العقد – المسمى "وثيقة النقل متعدد الوسائط – أنه يضع مسئولية النقل بأكمله على عاتق شخص واحد وهو متعهد النقل ، إلا أنه فى الحقيقة لا تحقق هذه الوثيقة الغرض المرجو منها . فهى فى الواقع لا تمنع تجزئة النقل متعدد الوسائط ولا تخفف من تعدد القوانين المطبقة على النقل إلا فى حالة ما إذا تعاقد الشاحن بنفسه أو بواسطة وكيل عبور مع مختلف الناقلين المتتابعين .

٩٥- وقد لجأ متعهدو النقل متعدد الوسائط - بهدف توحيد النقل متعدد الوسائط – إلى تحرير ما يسمى بسند الشحن المباشر الجماعي le connaissement direct collectif الذى يتعهد بموجبه الوكيل بالعمولة للنقل – نظير أجر معين– بنقل البضائع التى يعهد بها إليه من مكان الإستلام إلى مكان التسليم. إلا أنه قد تبين أن هذا السند أيضاً لم ينجح فى توحيد النقل إلا بصورة ظاهرة حيث أن متعهد النقل لا يتحمل مسئولية النقل برمته إلا بصورة إستثنائية . وسنقوم الآن بإيضاح الصعوبات التى تتسبب فيها هذه الوثائق والسندات ، وفى ذلك يتعين علينا من جهة دراسة وثيقة النقل متعدد الوسائط (الفصل الأول) ومن جهة أخرى دراسة سند الشحن المباشر الجماعي (الفصل الثاني) .

الفصل الأول : وثيقة النقل متعدد الوسائط .

الفصل الثاني: سند الشحن المباشر الجماعي.

الفصل الأول
وثيقة النقل متعدد الوسائط

٩٦- من المعروف أن وثيقة النقل التى تحكم لنقل المتتابع أحادى الواسطة تسمى " سند الشحن المباشر " . وهذا هو الحال عندما تحكم هذه الوثيقة نقلاً بحرياً بحث تم تنفيذه بواسطة عدة ناقلين بحريين متتابعين خاضعين لنظام قانوني واحد .

وعندما يفترض النقل إستخدام عدة وسائط تسمى هذه الوثيقة "بوثيقة النقل متعدد الوسائط "titre de transport multimodal أو " بسند الشحن المباشر للنقل المشترك" (١) Connaissement direct de transport Combiné وهذا هو الحال مثلاً عندما تنقل البضائع بطريق البحر ثم بطريق البر ثم بالجو الخ.. فتقوم وثيقة النقل متعدد الوسائط بتغطية النقل برمته . وتعتبر وثيقة النقل متعدد الوسائط التى يستخدمها أصحاب المهنة مجرد شكل متطور لسند الشحن التقليدي ولكنها تستخدم فى النقل متعدد الوسائط . وكان من الطبيعي أن يكون لهذه الوثيقة نفس القيمة القانونية لسند الشحن إلا أن الأمر فى الحقيقة ليس كذلك (المبحث الأول) .

وفضلاً عن ذلك كان يجب – بفضل هذه الوثيقة – أن تتوحد جميع مراحل النقل إلا أن الحياة العملية أثبتت عكس ذلك ، حيث ثبت أنه نادراً ما تكون وثيقة النقل متعدد الوسائط هى الوثيقة الوحيدة المستخدمة فى هذا النوع من النقل (المبحث الثاني) .

---

(١) تستخدم هذه التسمية فى فرنسا بجانب تسمية وثيقة النقل متعدد الوسائط إنظر:

" le document driect du transport combiné", " titre de transport multimodal. P.J. BONASSIES, " le connaissement, évolution historique et perspectives," Annales, IMTM 1984, P. 103 ets.

المبحث الأول
قيمة قانونية غير أكيدة
بالمقارنة لسند الشحن التقليدي

٩٧- تلعب وثيقة النقل متعدد الوسائط دوراً هاماً فى العمليات التجارية حيث تسمح وحدها بتمويل عمليات التجارة الدولية التى تعتبر فى أغلب الأحيان أساساً لعمليات النقل(١). ولكن السؤال الذى يثار هو الآتي: هل تستطيع هذه الوثيقة - التى تحل محل الوثائق التقليدية لتغطية النقل بأكمله - أنْ تمنح للشاحن نفس المميزات التى يمنحها له سند الشحن التقليدي ؟

٩٨- يفترض فى وثيقة النقل متعدد الوسائط أو كما يسميها البعض فى فرنسا " سند الشحن المباشر للنقل المشترك " أنها تؤدى الوظائف الثلاثة لسند الشحن التقليدي أى أنها تكون بمثابة إيصال بإستلام البضائع وحجة فى الإثبات لما هو وارد فيها وأن تكون قابلة للتداول ولتمثيل البضائع . فمثلها مثل سند الشحن تعتبر وثيقة النقل متعدد الوسائط أداة لإثبات عقد النقل متعدد الوسائط كما أنها تسمح بإثبات أن متعهد النقل قد تسلم البضائع فعلاً وأن هذه البضائع مطابقة للبيانات الموجودة فى الوثيقة(٢).

ولكن من الملاحظ أنه إذا كانت صلاحيتها للإثبات وصفتها كإيصال بإستلام البضائع ليست محل جدل إلا أن قابلية الوثيقة للتداول وتمثيلها للبضائع محل نقاش . فبالنسبة للأغلبية العظمى للفقهاء ليس هناك أى قاعدة قانونية تمنع من أن تكون الوثيقة قابلة للتداول وأنه يكفى

---

(١) P.J.BONASSIES, " le transport multimodal tramsmaritime: approche", Juridique Annale IMTM 1988,P. 98.

(٢) د. فاروق ملش، المرجع السابق، ص ٤٣١ والمراجع :

P. CORDIER, " Commerce maritime Contrat de transport de marchandise", Jur. Cl. Com. 1993, Fasc 1260, n 89 a 95 P. 15: R.RODIERE, une nouvelle mouture d'un document de transport combiné", B.T. 1972, P. 248.

لإعتبارها كذلك أن تحرر الوثيقة لحاملها أو إسمية à ordre[١] وعندما تكون الوثيقة متعلقة بنقل دولي بحري أو جوي فالقاعدة أنها تكون قابلة للتداول[٢]. ولكن يختلف الأمر إذا كانت الوثيقة متعلقة بنقل دولي بطريق البر – فالإتفاقية الدولية للنقل بطريق البر تنص فى مادتها السادسة على أنه يجب أن تتضمن وثيقة النقل إسم وعنوان المرسل إليه . وقد توحى لنا قراءة هذا النص بأن الإتفاقية لا تسمح بقابلية وثيقة النقل للتداول ، إلا أن الأمر فى الحقيقة ليس كذلك لأنه إذا كانت الإتفاقية لا تنص على تحرير وثيقة نقل قابلة للتداول فهى أيضاً لا تمنعه . ويجب فى هذه الحالة تطبيق المبدأ العام الذى بموجبه يمكن تحرير سند ملكية Titre de créance[٣] لحامله أو إسمى[٤] خاصة ولن الإتفاقية تنص على أن الأشخاص يستطيعون كتابة كل البيانات التى يرغبون تكوينها فى وثيقة النقل أى أنه يمكن لهم كتابة بيان خاص بقابلية الوثيقة للتداول. هذا وتنص إتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالنقل الدولي متعدد الوسائط على إصدار وثيقة نقل متعدد الوسائط قابلة للتداول بموافقة الشاحن .

وجدير بالذكر أن هناك – فى الحياة العملية – عدة وثائق نقل قابلة للتداول – إلا إذا تم الاتفاق على غير ذلك فى الوثيقة – مثل وثيقة

---

(١) M. TILCHE, " Documents de trasnport . Négociabilité et représentativité, B.T. 1994, P. 617; G. TANTIN, " le document de transport combiné,D.E.T.1980,P.382.

إنظر أيضا د. فاروق ملش ، المرجع السابق، ص ٤١٧ والمراجع ود. إبراهيم مكي، المرجع السابق ، بند ٩٧ ، ص ٧٢.

(٢) تسمح إتفاقية وارسو بقابلية وثيقة النقل للتداول ولكن الحياة العملية أرادت غير ذلك.

(٣) تعتبر وثيقة النقل سند ملكية لأنها تعطي الحق فى المطالبة بالبضائع.

(٤) P.J. BONASSIES, " le transport mutlimodal tramsmaritime: approche", juirdique Annale IMTM 1988,P.98 .

الـ FIATA[١] والـ FBL[٢] ووثيقة OMT/ GACEF المتداولـة فـــــى فرنسا[٣]. إلا أنه من الملاحظ أن تحرير وثيقة نقل متعدد الوسائط قابلة للتداول ليس بالأمر الضروري بل أنها فى أغلب الأحيان تعتبر ضارة وهذا ما توضحه الحياة العملية فى مجال النقل متعدد الوسائط[٤]. ففى وجود وثيقة نقل قابلة للتداول لا يستطيع الناقل تسليم البضائع إلا إلى حامل الوثيقة الذى يقوم بتسليم الوثيقة مقابل تسليم البضائع . ولكن هذا الإجراء المرتبط بقابلية وثيقة النقل للتداول بات يشكل الكثير من التعقيدات خاصة وأن النقل أصبح من السرعة بحيث أنه غالباً ما تصل البضائع إلى مقصدها قبل وصول وثيقة النقل اللازمة للإستلام فلا يستطيع الناقل تسليم البضائع للمرسل إليه فيضطر إلى تخزين البضائع إنتظاراً لوصول الوثيقة مما يعرض البضاعة للتلف وتحمل الناقل مصاريف التخزين . أما إذا كانت الوثيقة غير قابلة للتداول فإن الناقل يستطيع تسليم البضائع للمرسل إليه حتى ولو كانت الوثيقة الأصلية ليست بين يدي هذا الأخير .

٩٩- إلا انه إذا كانت وثيقة النقل متعدد الوسائط قابلة للتداول مثلها مثل سند الشحن فقابليتها لتمثيل البضائع تعتبر من المسائل التى تثير الجدل. فالقاعدة هى أن تداول الوثيقة ينقل حق الدين على البضائع ولكن لا ينقل حيازة البضائع نفسها لأنه وفقاً للشريعة العامة يمارس حق الحيازة على الشئ بالحيازة المادية للشئ المرتبطة بالحق

---

(١) Fédération internationale des Associations de transitaires et Assimiles .

(٢) FIATA Bill of Lading.

(٣) انظر فقرة١٦٨ وما بعد.

(٤) N.LACASSE, " le transport multimodal de marchandises. Etude Comparative des droits Canadiens et Francais, "th. Paris.1988.

العيني[1]. ومع ذلك آل دور الوثيقة فى تمثيل البضائع إلى سند الشحن البحري وآل أيضاً فى فرنسا إلى الشحن النهري . وبذلك أصبح من الممكن إعتبار حيازة سند الشحن البحري أو النهري بمثابة الحيازة الفعلية للبضائع[2]. بحيث أصبح إرسال سند الشحن للمرسل إليه يسمح له بالمطالبة بالبضائع لأن سند الشحن هو وسيلة حيازة البضائع وحامل سند الشحن يعتبر بمثابة حائز للبضائع ومالكاً لها[3]. وهذا هو السبب فى قابلية هذا السند للتداول حيث يكفى أن يكون الشخص حاملاً شرعياً لسند الشحن ليعتبر حائزاً للبضائع. وبناء عليه فإن نقل ملكية سند الشحن إلى شخص معين يسمح له ببيع البضائع وتداولها والإستفادة من رأس المال الذى تكونه أثناء رحلة البضائع .

من خلال ما تقدم يبدو لنا أنه من الأفضل أن تكون للوثيقة دورها فى تمثيل البضائع ، ولكن هل هذا ممكناً؟ فى ذلك يرى الفقهاء أنه إذا كانت فكرة تمثيل البضائع تبعد عن الشريعة العامة وتؤثر على الوضع القانوني للغير فإنه ليس من حق المتعاقدين أن يعطوا للوثيقة هذه القيمة القانونية بالإتفاق فيما بينهم، بل يجب أن يتم ذلك بنص القانون أو بموجب إتفاقية دولية[4]. ويضيف البعض أنه إذا نشأ عرف نتيجة للقبول المتوالي فى الأوساط التجارية لهذه الوثيقة كسند شحن

---

(١) R.RODIERE, art. Préc. B.T. 1972, P. 249.

(٢) G.RIPERT, dans R. RODIERE et E. du PONTAVICE, " Droit maritime",11,ème,éd.,n,348,P.266.

(٣) G.RIPERT, T. II, Op. Cit. n° 1586, P. 494.

(٤) R.RODIERE, ibid , G. TANTIN ,art . préc, P. 383.

حقيقي فإن ذلك كان من الممكن أن يرتب الآثار التى تترتب على سند الشحن إلا أن هذا العرف لا يلبث وأن يظل Contra legem[١].

١٠٠- وقد مثلت الـ CCI[٢] دور الوثيقة فى تمثيل البضائع وأدخلت فى أول يناير سنة ١٩٩٤ تعديلات على القواعد الموحدة لغرفة التجارة الدولية (Règles et usances uniformes R.U.U) الخاصة بالإعتماد المستندى. وعلى عكس القواعد القديمة لسنة ١٩٨٣ التى كانت لا تعترف إلا بسند الشحن FIATA[٣] فإن القواعد الموحدة الحديثة لسنة ١٩٩٣ تقبل وتعترف فى مادتها السادسة والعشرون بكل وثائق النقل متعدد الوسائط لتضع نهاية إلى الوضع الذى كان يمتاز به سند الشحن FIATA. فقواعد سنة ١٩٨٣ كانت تنص على أن البنوك - فيما عدا الإتفاق المخالف فى الإعتماد المستندى - يجب أن ترفض وثيقة النقل التى حررها متعهد النقل إلا إذا كانت سند شحن FIATA مصدق عليه من غرفة التجارة الدولية أو إذا كانت الوثيقة تنص على أن الشخص الذى حررها هو متعهد النقل الذى تصرف بصفته ناقلاً أو وكيلاً لناقل معين . ولكن إبتداء من سنة ١٩٩٣ إختفت أولوية سند الشحن المباشر FIATA ليصبح سند الشحن وكأنه وثيقة نقل حررها متعهد النقل .

كان يجب إذن أن يؤدى قبول البنوك للوثيقة إلى إعتبارها وثيقة قابلة للتداول وممثلة للبضائع ، إلا أن النصوص الحالية للقواعد الموحدة تؤدى إلى كثير من التعقيدات . ففى مادتها السادسة والعشرون تنص

---

(١) L.PEYREFITTE,"le régime Juridique des transport Combinés", D.E. T. 1972,P.912.

(٢) Chambre de Commerce international .

(٣) Fédération internationale des associations de transitaires et assimilé

هذه القواعد على أن البنوك تقبل وثيقة النقل متعدد الوسائط بشرط أن تظهر هذه الوثيقة من جهة إسم الناقل أو متعهد النقل وأن تكون من جهة أخرى موقعة من الناقل أو من وكيل لناقل معين يتصرف بإسم ولحساب هذا الناقل . وينتج عن ذلك أنه لكى تقبل البنوك وثيقة النقل متعدد الوسائط فى عمليات الإعتماد المستندي يجب أن يكتب محررها كلمة " as carrier " فى ظهر الوثيقة أو أن يقوم بتوقيعها وكيل يتصرف بإسم ولحساب ناقل معين .

وقد تسبب هذا الوضع فى مشكلتين : الأولى متعلقة بالنظام القانوني لمتعهد النقل متعدد الوسائط والثانية متعلقة بالقيمة القانونية لوثيقة النقل متعدد الوسائط . فكلمة " متعهد النقل متعدد الوسائط " تعنى -كما أشرنا -" الوكيل بالعمولة للنقل " وليس الناقل ، ولكن لكى تقبل البنوك وثيقة النقل متعدد الوسائط يجب وفقاً للقواعد الموحدة أن يوقع متعهد النقل بصفته ناقلاً as carrier . وبناء عليه يمكننا أن نستنتج من جهة أن وثيقة النقل التى وقع عليها متعهد النقل بصفته هذه سوف ترفضها البنوك لأنها غير موقعة من الناقل ، ومن جهة أخرى إذا كانت وثيقة النقل موقعة as carrier فسوف تقبلها البنوك ولكن سيتحول متعهد النقل بموجبها إلى ناقل متعاقد مسئول فقط عن أفعاله الشخصية وليس عن أفعال الغير أى مسئول عن المرحلة التى تواجدت فيها البضائع بين يديه وليس عن النقل بأكمله . وبذلك سوف لا تتحقق وحدة النقل على عكس ما توقعنا من وثيقة النقل متعدد الوسائط .

وهكذا يتضح لنا أن وثيقة النقل متعدد الوسائط - بالرغم مما لها من قيمة قانونية مثلها مثل سند الشحن - تعتبر فى الحياة العملية وثيقة ضعيفة القيمة ولذلك فهى ليست فى الواقع السند الوحيد المستخدم فى النقل متعدد الوسائط .

المبحث الثاني
قيمة قانونية غير أكيدة فى الحياة العملية
(تعدد الوثائق)
La pluralité des titres

١٠١- من المفروض أن تكون وثيقة النقل متعدد الوسائط هى الوثيقة الوحيدة المستخدمة فى هذا النوع من النقل إلا أن الأمر فى الواقع ليس كذلك حيث أنه يفترض لوحدة النقل إنتقال وثيقة النقل مع البضائع من يد ليد حتى تصل إلى مكان الوصول . وفى هذه الحالة يفترض أن يكون الناقلين قد قبلوا الإنضمام إلى هذه الوثيقة الأمر الذى لا يحدث إلا إذا كان قد تم مسبقاً وضع تعريفة موحدة un établissement d'une tarifiction commune أو إبرام إتفاق بين محرر الوثيقة وباقي الناقلين وتسمى الوثيقة فى هذه الحالة بسند الشحن المباشر الجماعي Connaissement direct collectif .

ولكن من الملاحظ - في كل الأحوال - أن وثيقة النقل متعدد الوسائط تكون بسيطة وتؤدى إلى تحرير عدة وثائق نقل أخرى عن كل مرحلة من مراحل النقل فتتحقق بذلك وحدة النقل فى علاقة متعهد النقل متعدد الوسائط بالشاحن فقط ويتكون مما يمكننا تسميته " بالوحدة الخارجية "[1] (المطلب الأول) .

١٠٢- ويتسبب تعدد وثائق النقل فى خلق مشكلة خاصة بحجية وثيقة النقل متعدد الوسائط فى مواجهة حامل الوثيقة المتعلقة بكل مرحلة من مراحل النقل (المطلب الثاني) وتزيد الحجية الخاصة التى يتمتع بها سند الشحن التقليدي من صعوبة الموقف لأنه بمجرد تحرير سند

---

(١) P LEMAITRE- BASSET, "les transports combinés de marchandises" Th. Paris1955,pp.5et6.

الشحن التقليدي ونمام تسليم البضائع يرفض القضاة دعوى حامل وثيقه النقل متعدد الوسائط

المطلب الأول

الوحدة الخارجية للنقل

L'unité externe

١٠٣- بمجرد إبرام وثيقة النقل متعدد الوسائط يتحول الناقل إلى متعهد نقل متعدد الوسائط. ولكن ثبت علمياً أن هذه الوثيقة ليست الوثيقة الوحيدة المستخدمة فى عملية النقل متعدد الوسائط حيث أن متعهد النقل يقوم بإبرام عقود أخرى مع الناقلين الفعليين ويحتفظ بالوثيقة بين يديه. وبذلك لا تؤدى وثيقة النقل متعدد الوسائط دورها إلا بالنسبة للمرحلة التى قد يقوم بتنفيذها متعهد النقل نفسه لأنها لا تصاحب البضائع أثناء الرحلة كلها بل تستقل كل مرحلة من مراحل النقل بذاتها نظراً لإبرام متعهد النقل لعقود نقل مستقلة مع كل ناقل[1].

هذا وتبقى تعاملات متعهد النقل مع الناقلين أجنبية على الشاحن الذى لا يتعامل إلا مع متعهد النقل ولا يعرف سواه[2] فهو لا يعلم إلا بوجود وثيقة النقل متعدد الوسائط التى تحل بالنسبة له محل باقي وثائق النقل التى حررها متعهد النقل مع الناقلين . ولكن فى الحقيقة وعلى عكس ما يتوقع الشاحن تعجز وثيقة النقل متعدد الوسائط عن توحيد النقل كله بل هى تحقق " وحدة خارجية " تقتصر فقط على علاقة متعهد النقل بالشاحن . أما فيما يتعلق بعلاقات متعهد النقل مع الناقلين فهى علاقات مستقلة ومتعددة ويطبق على كل مرحلة من مراحل النقل فيها النظام القانوني الذى يحكمها .

---

(١) N. LACASSE, th. Préc. P. 45

(٢) P.LEMAITR-BASSET,th.Préc.P12

ومن الملاحظ أن بعض وثائق النقل متعدد الوسائط تنص صراحة على حق متعهد النقل فى إبرام عقود مستقلة مع الناقلين ونذكر على سبيل المثال سند الشحن التابع للـــAustralian conference وللـــ Combined transport B.L. combiconbill . إلا أنه فى الغالب لا تذكر باقي وثائق النقل هذا النوع من التعامل لأن أطراف العقد يعتبرون أن إبرام عقود أخرى مع الناقلين أمراً مفروغاً منه لأن متعهد النقل بصفته وكيلاً بالعمولة للنقل يتعهد بتنظيم عملية النقل وليس بتنفيذها بنفسه .

المطلب الثاني

حجية وثيقة النقل متعدد الوسائط فى مواجهة حاملي وثائق النقل الأخرى

١٠٤- ليس غريباً - كما أوضحنا أعلاه - أن يتلازم سند الشحن الذى يحرره متعهد النقل والناقل البحري مع وثيقة النقل متعدد الوسائط. ولكن فى هذه الحالة يهمنا معرفة أى من هذه الوثائق له حجية أمام الشاحن؟ أجابت محكمة النقض على هذا السؤال فى ٢٩ يناير سنة ١٩٩١[(١)] بمناسبة قضية تدور وقائعها كالآتي : تعهد متعهد نقل بنقل إثنى عشر حاوية بها بعض المواد الصلبة من دنشري إلى مدينة البصرة فى العراق . ولجأ متعهد النقل إلى متعهد نقل آخر ليتولى تنظيم عملية النقل البحري من مارسيليا إلى البصرة . ولكن تسببت الحرب بين العراق وإيران فى إستحالة المرور بالخليج العربي مما إضطر الناقل إلى نقل الحاويات بطريق البر من طرطوس إلى مدينة البصرة . وعند تسليم الناقل البحري للحاويات قام هذا الناقل بإعطاء متعهد النقل الثاني سند شحن بحري يظهر فيه كشاحن مع بيان " to order of shipper " - ولكن فى نفس اليوم حرر متعهد النقل الأصيل إثنى عشر سند شحن FIATA وفقاً لنظام الإعتماد المستندي المفتتح بمناسبة بيع البنك المركزي فى العراق للمواد الصلبة. وتم

---

(١) Cass. 29 Janv. 1991, B.T. 1991 , p.684

تسليم الحاويات للمرسل إليه في مكان التسليم مقابل تحرير سندات شحن FIATA بدون خطاب ضمان. وفي أثناء ذلك أفلس متعهد النقل الأصيل فلم يستطع متعهد النقل الثاني الحصول على النفقات التى قام بإنفاقها على النقل، فقرر متعهد النقل الثاني الرجوع على الناقل البحري بسندي الشحن الموجودين في حوزته لمطالبته بالتعويض عن تسليمه للبضائع إلى من ليس له صفة. أيدت المحكمة التجارية بمارسيليا طلبه وحكمت على الناقل البحري بالتعويض. إلا أن محكمة إستئناف Aix- en – Provence[1] ألغت هذا القرار لأنها تعتبر أنه إذا كان متعهد النقل الثاني – وهو الحامل الشرعي لسند الشحن الأصلى – له الحق فى التقاضي ضد الناقل البحري إلا أنه كان على المحكمة رفض دعواه لأنه لم يبرهن على إصابته بضرر عيني وشخصي من جراء تسليم البضائع لمن ليس له صفة. إلا أن محكمة النقض[2] طعنت فى حكم محكمة الإستئناف وأحالت القضية إلى محكمة إستئناف Montpellier التى أصدرت حكماً مشابهاً للحكم الأول فقد أعتبرت أن سندات الشحن FIATA التى حررها متعهد النقل ليس لها أية حجية فى مواجهة الشاحن الذى لم يعلم بوجودها . وأيدت محكمة النقض[3] حكم محكمة الإستئناف بسبب عدم وجود رابطة سببية بين الأفعال المنسوبة للناقل البحري والخسارة التى لحقت بمتعهد النقل الثاني .

وهكـــــذا يتضح لنا من موقف محكمة النقض أن تحرير وثيقة نقل متعدد الوسائط لا يفقد سند الشحن التقليدي حجيته فى مواجهة حامله

---

(١) Aix- en – Provence3 Oct. 1984, D.M.F. 1986, P. ١٦٠، note R.ACHARD.

(٢) Cass 31 Mars 1987, D.M.F. 1988, P 451.

(٣) Cass.29Janv.1991,préc.

الشرعي الأمر الذى يدعونا للقول بأن وثيقة النقل متعدد الوسائط ليس لها نفس قوة وحجية سند الشحن التقليدي .

وهذا الأمر يدعو للدهشة لأنه طالما أن وثيقة النقل متعدد الوسائط تؤدى نفس وظائف سند الشحن التقليدي فكان من المنطق أن تكون لها نفس حجية سند الشحن[1]. ولكن ربما يرجع ضعف وثيقة النقل متعدد الوسائط إلى الأهمية الكبرى التى إكتسبها وأثبتها سند الشحن التقليدي طوال السنين الماضية، فأصبح بذلك له الأولوية على كل وثائق النقل الأخرى . ولكن إذا كان الأمر كذلك فإن فكرة سند الشحن نفسها (كسند متقلب القيمة) سوف تزول حظوتها .

---

(١) A. CHAO, " Multimodal transmaritime Quand deux Connaissements interférent,"B.T.1991,P.676.

الفصل الأول

سند الشحن المباشر الجماعي [1]

Le connaissement direct collectif

١٠٥- هذا السند يستخدمه متعهدو النقل فى فرنسا وهو يختلف عن سند الشحن التقليدي بأنه بدلاً من أن يقوم بتحريره متعهد ا لنقل الذى يقوم بإبرام عقود نقل مع الناقلين فهو يتم تحريره منذ البداية بواسطة جميع الناقلين . ويتم توقيع هذا السند إما بواسطة كل ناقل على حدى أو بواسطة وكيل مشترك agent Commun لمختلف الناقلين أو بواسطة ناقل واحد بالنيابة عن باقي الناقلين فيوقع عن نفسه وعنهم فى آن واحد ويتصرف محرر سند الشحن فى هذه الحالة الأخيرة بصفته ممثلاً لجميع الناقلين . ولسند الشحن المباشر الجماعي أهمية كبرى من حيث أنه يؤدى إلى مساءلة الناقلين بالتضامن فى حالة وقوع الضرر (المبحث الأول) .

إلا أنه يصعب فى الواقع العملي أن يقوم الناقلين بتوريط أنفسهم بتحمل مثل هذه المسئولية الثقيلة، الأمر الذى دفعهم إلى إضافة شروط خاصة فى سند الشحن تحد من مسئوليتهم أو تعفيهم منها مستغلين فى ذلك حريتهم المطلقة فى التعاقد بسبب الفراغ التشريعي الذى يعاني منه النقل متعدد الوسائط(المبحث الثاني) .

---

(١) هذا النوع من سندات الشحن مستخدم فى فرنسا إنظر :

A. HEINI " le connaissement direct collectif, " B.T. int ch. Fer 1958, P. 276.

المبحث الأول

النتائج المترتبة

على الشكل القانوني لسند الشحن المباشر الجماعي

١٠٦- يتعين علينا توضيح القواعد القانونية التى تحكم سند الشحن المباشر الجماعي فى حالة النقل أحادي الواسطة (المطلب الأول) قبل أن نستعرض الصعوبات الناتجة عن تطبيق تلك القواعد فى حالة النقل متعدد الوسائط (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

حالة النقل أحادى الواسطة

Le transport unimodal

١٠٧- فى الغالب يقوم سند الشحن المباشر الجماعي بتوضيح أجرة النقل وكل طرق تنفيذ عمليات النقل المختلفة[١] الأمر الذى يسمح للشاحن بمعرفة الظروف التى سيتم فيها تنفيذ النقل برمته . وبموجب هذا السند يرتبط جميع الناقلين مسبقاً بعلاقة تعاقدية مع الشاحن يتحملون بمقتضاها جميعاً وبالتضامن مسئولية النقل برمته ، ففى وجود هذا السند يعتبر النقل كما لو كان يتم تنفيذه على خط نقل واحـــد ، هذا بالإضافة إلى أن هذا السند يعتبر قرينة على إستلام الناقل الأول وجميع الناقلين للبضائع[٢]. كما أن البيانات الموجودة فى هذا السند والمتعلقة بكمية ونوع وطبيعة البضائع تعتبر قرينة للجميع

---

(١) توحد التعريفة كل شروط تنفيذ النقل وتطرح جانباً كل التعقيدات التى يمكننا مصادفتها فى مجال المسئولية.

(٢) JOSSERAND, " Les trasnports", 2 ème éd Paris 1926 p. 728 et 742; G.O. ROBERT- TISSOT, " le connaissement direct, titre de transport combinés,maritimes,terrestresetaériens" ..U.D.J.Paris1957,p 74 .

فى مواجهة حامل السند الذى من حقه المطالبة بالبضائع كما هى مبينة فى سند الشحن. فإذا تسلم أحـد الناقلين- أثنــاء عمليــة النقــل – البضائع فى حالة تختلف عن حالتها المبينة فى سند الشحن فيحق لهذا الناقل عمل التحفظات اللازمة – ولكن لن يكون لهذه التحفظات أى أثر إلا بين الناقلين وذلك لأنه إذا كانت التحفظات قد تم عملها بعد تحرير سند الشحن فهى ليس لها أية حجية فى مواجهة حامل سند الشحن .

والقاعدة أن إستخدام سند الشحن المباشر الجماعي يؤدى إلى النتائج القانونية الآتية :

١- تحكم علاقة حامل السند بالناقل أو بالناقلين أجمعين الشروط الموجودة فى سند الشحن فقط أما الشروط التى أدرجها الناقلين اللاحقين فهى ليست لها أى حجة عليه : وينطبق هذا الكلام على شروط الإعفاء من المسئولية والشروط الخاصة بتحديد المحاكم المختصة .

٢- يستطيع حامل السند المطالبة بالبضائع بالحالة والكمية المبينة فى السند .

٣- يستطيع حامل السند أن يتوجه- للمطالبة بتسليم البضائع أو بالتعويض- إلى كلاً من الناقل الأخير أو محرر سند الشحن أو الناقل المتوسط بدون أن يكون مضطراً إلى إثبات مكان وقوع الضرر.

٤- يسأل الناقلين بالتضامن فى مواجهة حامل السند(١).

إلا أنه إذا كان تطبيق هذه القواعد سهلاً عندما يكون النقل أحادى الواسطة فإن محاولة تطبيقها على النقل متعدد الوسائط يثير العديد من المشاكل.

---

(١) إنظر فى هذه النتائج الجزء المتخصص للنقل البحري المتتابع فى كتاب:
R.RODERE, " Traité gén. Dr. maritime", op. Cit. PP. 198-199.

المطلب الثاني

حالة النقل متعدد الوسائط

Le transport multimodal

١٠٨- يتسبب النقل متعدد الوسائط الذى يتم تنفيذه بموجب عقد واحد فى مشكلة تعجز الشريعة العامة عن حلها(١). فالمفروض - وفقاً لسند الشحن المباشر الجماعي - أن يكون الناقلين مسئولين بالتضـــامن، ولكن فى النقـــل متعدد الوسائط تختلف النظم القانونية التى تحكم مسئولية هؤلاء الناقلين فكيف إذن مساءلتهم بالتضامن مع إختلاف المسئوليات ؟

بالطبع سيكون من الأفضل لحل هذه المشكلة أن يتم توحيد هذه النظم والتشريعات المختلفة فى نص قانوني ودولي واحد ، ولكن للأسف فإن هذا الحل المثالي صعب المنال بسبب تضارب القوانين والإتفاقيات الدولية فى هذا المجال . ومع ذلك إقترح بعض الفقهاء حلاً لهذه المشكلة عن طريق الإتفاق على وضع نظام مستقل وموحد للمسئولية يجب تطبيقه على النقل بأكمله إلا فى حالة ما إذا تم تعيين مكان الضرر . ففى هذه الحالة الأخيرة يجب إحترام القوانين الواجبة التطبيق على مرحلة النقل التى وقع فيها الضرر على أن يتم تطبيق هذا النظام على جميع الناقلين بالتضامن . أما إذا لم يتم تعيين مكان وقوع الضرر فإنه يتم أيضاً مساءلة جميع الناقلين بالتضامن ولكن هذه المرة وفقاً للنظام المستقل الذى تم الإتفاق عليه(٢). وبذلك إذا كنا بصدد نقل بر / بحر وتم معرفة أن الضرر قد وقع فى المرحلة البحرية فإن كلاً من الناقل البري والبحري يكون مسئولاً بالتضامن فى مواجهة الشاحن وفقاً للقوانين المطبقة على المرحلة البحرية . إلا

---

(١) R.RODIERE et B. MERCADAL, op. Cit. n° 321 , p. 376 .

(٢) N. LACASSE, th. Préc. P. 98 et s.

أنه قد يثبت عملياً فشل تطبيق هذا الحل فى تحقيق وحدة النقل متعدد الوسائط وذلك لأن الناقلين اعتادوا على وضع شروط خاصة فى سند الشحن تعفيهم من المسئولية .

المبحث الثاني

الشروط الإتفاقية التى تحول دون تحقيق وحدة النقل متعدد الوسائط

١٠٩- كلمة " الجماعى " التى تستخدم فى تعريف سند الشحن محل الدراسة لا تعبر إلا عن طريقة الإلتزام والأسلوب الذى تم به توقيع سند الشحن وليس عن طبيعة الإلتزام نفسه الذى ينتج عنها[١]. فهذا السند يحتوى دائماً وبصورة مقلقة على شروط خاصة تحول دون تحقـيق وحدة النقل متعدد الوسائط .

وبالرغم من تعدد شكل هذه الشروط إلا أنه يمكننا حصرها فى فئتيـن : الفئة الأولى تسمح بتحرير متعهد النقل متعدد الوسائط من المسئولية بدرجات متفاوتة (المطلب الأول) أما الفئة الثانية فهى تحيل إلى النظام القانوني المنصوص عليه فى سند الشحن التقليدي الذى يستخدمه الناقلين (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

الشروط الخاصة بتحديد نطاق تطبيق مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط

١١٠- وفقاً لهذه الشروط تقتصر مسئولية متعهد النقل تارة على مرحلـة النقـل التى يقـوم بتنفيذهـا بنفسـه وبوسائلـه الخاصـة (الفرع الأول) وتارة أخرى على الضرر الذى لم يتحدد مكان وقوعه (الفرع الثاني) .

---

(١) N. LACASSE, th. Préc. P. 99.

الفرع الأول

مسئولية متعهد النقل عن المرحلة التى يقوم فيها بتنفيذ النقل بنفسه[١]

١١١- يعفى متعهد النقل نفسه - بواسطة هذا الشرط- من المسئولية عن النقل برمته . فهذا هو الحال مثلاً عندما تقتصر مسئوليته على المرحلة ما بين إستلامه للبضائع من يد الشاحن حتى تسليمه إياها للناقل الأول فى سلسلة الناقلين . وهناك بيانات أخرى - يضيفها متعهد النقل فى سند الشحن - من الممكن أن تؤدى إلى نفس النتيجة ونذكر على سبيل المثال الشرط الذى يضعه متعهد النقل فى سند الشحن وبموجبه يعفى متعهد النقل نفسه من المسئولية إبتداء من المرحلة التى تلى المرحلة التى قام بتنفيذها بنفسه . وينتج هذا التحديد لنطاق تطبيق المسئولية خاصة عندما لا يحدد سند الشحن إلا ميناء التفريغ وليس مكان التسليم النهائي[٢].

١١٢- وهذه الشروط صحيحة[٣] لأن قانون رابيه الفرنسي الذى يمنع شروط الإعفاء من المسئولية لا يخص إلا الناقلين وليس متعهدي النقل. فإذا كانت هذه الشروط غير صحيحة فى المرحلة التى يكون فيها متعهد النقل ناقلاً فإن الأمر يختلف فى باقي مراحل النقل التى تلى هذه المرحلة. بمعنى آخر أن متعهد لا يستطيع - وفقاً للنظام الفرنسي - الإستفادة من هذه الشروط فى المرحلة التى يقوم بتنفيذها بنفسه ولكنه يستطيع الإستفادة منها فى باقي المراحل التى يتصرف

---

(١) A. HEINI, art. Préc . P. 284.

(٢) G. O. ROBERT- TISSOT, Th. Préc. P. 107, R. BOSMANS. " le Connaissement direct", Bruxelles, Masion Ferdinand LARCIER, 1950, P. 50.

(٣) Paris 31 Mai 1978. B.T 1978 354.

فيها كمتعهد نقل[١]. إلا انه لا يتم الإعتراف بهذه الشروط إلا إذا علم بها الشاحن ووافق عليها لحظة كتابة العقد[٢] وهذا شرط أساسي ينطبق على جميع الشروط المدرجة فى سند الشحن والتى تضر بمصلحة الشاحن[٣].

ولكن إذا كان كلاً من النظام الفرنسي والمصري يعامل متعهد النقل على أنه وكيلاً بالعمولة للنقل يلتزم بتحقيق نتيجة وبالتالي مسئول عن باقي مراحل النقل[٤]، إلا أن النظم الأجنبية تعتبره مسئولاً عن أفعاله الشخصية فقط، الأمر الذى يؤدى إلى فشل سند الشحن الجماعي فى تحقيق وحدة النقل من حيث المسئولية ، فبالرغم من وحدة النقل الوهمية التى يحققها سند الشحن الجماعي إلا أن كل ناقل من الناقلين يبقى خاضعاً للنظام القانوني الذى يحكم المرحلة التى قام بتنفيذها[٥]. وهكذا يتضح لنا كيف – بالرغم من وحدة سند الشحن – يتفكك النقل متعدد الوسائط من خلال العقود المتعددة التى يبرميا متعهّد النقل مع الناقلين[٦].

---

(١) فى مصر لا يمكن متعهد النقل الإستفادة من هذه الشروط فى أى حال من الأحوال أى سواء تصرف بصفته ناقلاً أو بصفته وكيلاً بالعمولة للنقل لأن القانون المصري يمنع كلاً من الناقل والوكيل بالعمولة للنقل من إستخدام هذه الشروط

(٢) Cass 21 Juin 1960, D.M.F. 1960, P. 661.

(٣) إنظر فى إلتزامات الوكيل بالعمولة للنقل:

Cass. 20 Fév 1996, B.T. 1996, P. 190, Paris 5 Oct. 1995, B.T. 1995, P.810 ;23 Nov. 1994 , D.M.F. 1995, P. 887 ,ob. Y.T .

(٤) Aix – en – Provence 18 Mars 1992, D.M.F. 1993, P. 652.

(٥) Aix 12 Sept. 1989, D.M.F. 1992, P. 405; Cass. 26 Juin 1990 , D.M.F. 1992 , p. 403 .

(٦) Cass. 8 Oct. 1973, B.T. 1973, P. 478.

الفرع الثاني
مسئولية متعهد النقل عن الضرر مجهول المصدر

١١٣- قد يدرج متعهد النقل شرطاً فى سند الشحن يتعهد بموجبه بتحمل المسئولية فى حالة ما إذا لم يتم تعيين مكان الضرر[١]. وينتج عن ذلك أنه فى حالة ما إذا تم تعيين مكان الضرر فإنه يجب تطبيق القانون الذى يحكم المرحلة التى وقع خلالها الضرر.

ونجد هذا النظام - وهو مألوف فى الحياة العملية - فى النصوص القانونية ، فقد نصت القواعد الموحدة لغرفة التجارة الدولية[٢] على أن يتحمل متعهد النقل المسئولية عن الضرر الذى لم يتم تعيين مكان وقوعه وعلى أنه فى حالة التمكن من تحديد هذا المكان فإنه يجب تطبيق القوانين الوطنية والمعاهدات الدولية الواجبة التطبيق كما لو كان سند الشحن المباشر الجماعي غير موجود . وهذا هو أيضاً ما نصت عليه الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البر بالنسبة للمرحلة البحرية من النقل بر / بحر الذى لم يحدث فيه تفريغ للبضائع من الشاحنة فى أى مرحلة من مراحل النقل . فكما أوضحنا أعلاه[٣] تنطبق نصوص الإتفاقية إذا لم يتم تعيين مكان وقوع الضرر أما إذا تم معرفة هذا المكان وإذا ثبت أن الضرر قد أصاب البضائع بسبب النقل البحري فإن القواعد القانونية الخاصة بالنقل البحري هى التى تنطبق (المادة ٢ من C.M.R.) .

---

(١) R. BOSMANS, op. Cit. P.50, M. REMOND- GOUILOUD, " Droit maritime", op. Cit. n° 601 , p. 390 .

(٢) M. REMOND- GOUILLOUD ibid , P. 392.

(٣) إنظر فى تفاصيل هذا النظام فقرة١٣١وما بعد.

هذا هو أيضاً ما نصت عليه الـ COTIF[١] فى حالة النقل سكة حديد / بحر الذى يسلك خطوط بحرية خاضعة للـ COTIF (المادة٤٨ للقواعد الموحدة CIM بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٨٠)[٢].

وفى الحقيقة يؤدى وجود هذه الشروط إلى حيرة الشاحن وتردده لأنه لا يعرف مسبقاً ما هو النظام القانوني الذى سيحكم مسئولية متعهد النقل فى حالة إصابة البضائع بضرر أو بمعني آخر لا يعرف مسبقاً كيفية حساب مبلغ التعويض فى حالة هلاك أو تلف البضاعة .

المطلب الثاني

الشرط الذى يحيل إلى النظام القانوني لسند الشحن التقليدي

١١٤- يدرج إستعمال هذا الشرط فى سند الشحن المباشر الجماعي وهو من شأنه تطبيق شروط النقل التى ينص عليها سند الشحن التقليدي[٣]. وبموجب هذا الشرط لا يتهرب متعهد النقل صراحةً من صفته هذه فهو لا يهدف إلى تحديد مسئوليته على المرحلة التى يقوم بتنفيذها فقط بل إلى الاستعانة بشروط النقل التى ينص عليها سند الشحن التقليدي . وبمعنى آخر فهو يلحق شروط سند الشحن التقليدي بسند الشحن المباشر الجماعي ويلتزم بها حتى ولو كان الشاحن لا يعلم بمضمون هذه الشروط . ويهدف متعهد النقل من ذلك إلى تلافى أى إختلاف بين نصوص سند الشحن المباشر وبين نصوص سند الشحن التقليدي . وهكذا يؤدى هذا الشرط إلى تفكك النقل متعدد الوسائط لأن كلاً من المتدخلين لن يسأل إلا عن أفعاله الشخصية فى ظل القواعد المطبقة على كل مرحلة من مراحل النقل ويجب فى هذه الحالة على حامل السند الذى يطالب بالتعويض إثبات مكان وقوع

(١) إنظر فقرة٧٧ وما بعد.

(٢) إنظر فقرة٧٧ .

(٣) R. BOSMANS, Op. Cit. P. 51

الضرر لأن شروط سند الشحن المباشر الجماعي لا تحكم وحدها علاقة حامل السند والناقلين .

وغالباً ما يكون هذا الشرط مصحوباً بشرط إعفاء متعهد النقل من المسئولية إبتداء من لحظة تسليمه البضائع للناقل(١) وفى هذه الحالة يفقد الشرط الذى يحيل إلى نصوص سند الشحن التقليدي أهميته بالنسبة للشاحن لأن الناقل الأول سوف يعفى من المسئولية إبتداء من لحظة تسليمه البضائع للناقل الذى يليه .

مما سبق يتضح لنا أنه ليس هناك وثيقة نقل واحدة تحقق وحدة النقل متعدد الوسائط التى طالما تمناها الشاحنين .

وفى نهاية هذا القسم المخصص لدراسة المشاكل التى تحيط بالنظام القانوني لمتعهد النقل متعدد الوسائط يمكننا إذن القول بأن هذه المشاكل تنقسم إلى ثلاث فئات : مشاكل فنية وقانونية ووثائقية . وقد ساعدتنا دراسة هذه المشاكل فى إبراز مدى إحتياج النقل متعدد الوسائط إلى نظام قانوني موحد لتنظيم لائحة متعهد النقل متعدد الوسائط . وسوف نحاول فى القسم الثاني بيان المحاولات التى بذلت من أجل توحيد هذا النوع من النقل .

---

(١) إنظر فقرة ١٠٠

القسم الثاني

الجهود المبذولة لإرساء نظام مسئولية موحد للنقل الدولي متعدد الوسائط

القسم الثاني

الجهود المبذولة لإرساء نظام مسئولية موحد للنقل الدولي متعدد الوسائط

١١٥- سارعت الهيئات الدولية المعنية ببذل المساعى لإرساء قواعد قانونية موحدة لتنظيم النقل متعدد الوسائط. وأهم ما أثمرت إليه هده المساعى هو " مشروع إتفاقية النقل الدولي المشترك للبضائع"[١] Convention sur le transport combiné de marchandises الذى صاغه المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص UNIDROIT واللجنة البحرية الدولية Comité maritime international إلا أن هذا المشروع الذى لاقى تأييد الأوساط التجارية المختلفة وخاصة وسط الشاحنين فشل لسببين : الأول فنى والآخر سياسي .

فمن جهة لم تنجح المفاوضات فى الإتفاق على النظام القانونى الذى يحكم مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط . فالبعض قد وافق على وجوب تطبيق نظام موحد فى جميع الحالات على كل وسائط النقل فى حين أن البعض الآخر رأى أنه فى حالة تعيين مكان وقوع الضرر يجب تطبيق النظام القانوني الخاص بالمرحلة التى وقع خلالها الضرر. ومن جهة أخرى أظهر ممثلى الدول النامية قلقهم من هذه الإتفاقية المعدة فى كنف الدول المتقدمة، فكانوا يخشون الهيمنة

---

(١) د. إبراهيم مكي،المرجع السابق،ص٨٧،د. فاروق ملش، المرجع السابق، ص٥٩

H. SCHADEE, " Petite polemologie sur le dernier projet de la convention internationale sur le transport international combiné de marchandises" D.M.F 1970, P 540: M. PRODROMIDES. " Projet de conventions relatifs au contrat de transport international combine de marchandises et au contrat de commission de tra[illegible] international de marchandises" D.M.F 1962 P [illegible]

الإقتصادية لهذه الدول خاصة فى مجال النقل بالحاويات بسبب عدم توافر الإمكانيات المتوافقة مع هذا النوع من النقل فى البلاد النامية. وقد خشى أيضاً ممثلى الدولة النامية أن تحتكر الدول المتقدمة دور متعهد النقل متعدد الوسائط وتفرض نفسها بذلك على دول العالم الثالث فتحتكر النقل متعدد الوسائط . وأرادت أيضاً الدول النامية حماية العمالة المحلية والدفاع عن التأمين المحلي بالسماح لشركات التأمين بتغطية التأمينات المسماه " garanites facultés " التى يكتتبها شاحني البضائع للنقل البحري .

١١٦- أما على الصعيد القانوني فقد خشيت الدول النامية أن يتسبب عقد النقل متعدد الوسائط الذى إقترحته الدول المتقدمة فى قلب قواعد "المؤتمرات الملاحية " Liner conferences – code de conduite des conférences de lignes التى كانت قد طالبت بها الدول النامية من أجل الدفاع عن مصالحهم فى المشاركة فى النقل البحري . فقواعد المؤتمرات الملاحية تسمح للدول النامية بوضع يدها على جزء من النقل البحري الذى يبدأ أو ينتهى فى هذه الدول فأصبحت هذه القواعد هى التى تحكم النقل البحري . فمن وجهة نظر الدول النامية من الممكن أن يفلت النقل متعدد الوسائط الذى يحكمه عقد نقل واحد من القواعد التى تحكم النقل البحري وبالتالي من مخزون الشحنات المخصص لهذه الدول . وهكذا كانت الدول النامية تسعى أساساً إلى أن تضمن لنفسها السيادة على النقل متعدد الوسائط بنفس الطريقة التى كانوا يريدون أن تضمنها لهم قواعد المؤتمرات الملاحية بالنسبة للنقل البحري(١).

وهكذا من وجهة نظر الدول النامية كان يجب أن يغير مشروع الإتفاقية من طبيعته فبدلاً من أن تكون الإتفاقية مجرد إتفاقية قانون خاص تحتوى على قواعد توفر الضمان القانوني لوثيقة النقل متعدد

---

(١) بالنسبة لهذه الدول يتكون النقل الدولي متعدد الوسائط أساساً من النقل البحري بالإضافة إلى وسائط نقل أخرى إضافية . أنظر د. إبراهيم مكى، المرجع السابق، ص ٩١.

الوسائط كان يجب أن تحتوى الإتفاقية على نصوص من القانون العام بهدف إرساء توازن أكبر بين مصالحهم ومصالح الدول المتقدمة .

١١٧- وبسبب الضغوط التى مارستها الدول النامية تحول إعداد القانون الدولي البحري من الهيئات الغير حكومية إلى الهيئات الحكومية التابعة لهيئة الأمم المتحدة. فتم إذن إعداد[١] وإعتماد إتفاقية الأمم المتحدة فى ٢٤ مايو سنة ١٩٨٠ فى جنيف تحت رعاية الأمم المتحدة[٢] CNUCED Conférence des Nations Unies Pour le Commerce et le dévelopment– UNCTAD United Nations Conference on Trade and Development. (الباب الأول) . ومع ذلك وبالرغم من مضى أكثر من خمسة عشر عاماً على إعدادها لم تدخل بعد هذه الإتفاقية حيز النفاذ ، وحتى يومنا هذا لم تصدق عليها إلا ستة دول فقط[٣] ووقع عليها ثلاثة دول[٤].

ونظراً لأن الأحداث تسبق دائماً من يقنن لها لجأ أصحاب المهنة- بهدف سد الفراغ التشريعي - إلى تطوير عادة تجارية تجهلها القوانين الوطنية والمعاهدات الدولية ؛ فقد قام متعهدو النقل متعدد الوسائط مهتمين فقط بمصالحهم التجارية - بإعداد عقود نموذجية حددوا فيها

---

(١) CL. DOUAY, " le transport international multimodal de marchandises et la CNUCED", J.M.M. 1980 (numéro spécial 68) PP. 770 a 880.

(٢) A. VALLIER, " la convention du 24 mai 1980 sur le transport international multimodal de marchandises", Th. Aix- en – provence 1983.

(٣) شيلي والمكسيك فى سنة ١٩٨٢، والسنغال ومالاوي فى سنة ١٩٨٤، رواندا فى سنة ١٩٨٧، زامبيا فى سنة ١٩٩١، لا تتضمن هذه الدول من ضمن رعاياها متعهدي نقل متعدد الوسائط ذو مركز قوي. ونشير أيضا إلى أنه حتى يتم التصديق على الاتفاقية فلابد من ٣٠ صوت.

(٤) المغرب والنرويج وفنزويلا.

الشروط المطبقة على النقل برمته وخاصة الشروط المتعلقة بالمسئولية .

ونظراً لأن الوكلاء بالعمولة للنقل فى فرنسا يتعهدوا بتنظيم النقل بأكمله تحت مسئوليتهم لم يضف هؤلاء الوكلاء أى جديد فى مهنتهم .
وفى المقابل لجأ الناقلون فى معظم الدول الأخرى التى لا تعرف الوكيل بالعمولة للنقل كما هو معروف فى مصر وفرنسا إلى إعداد عقود من الباب للباب – door to door , porte a porte فإستعانوا فى ذلك بنصوص إتفاقية الأمم المتحدة – التى كانت قد إستعانت بدورها بنظام الوكيل بالعمولة للنقل فى مصر وفرنسا- ليعدوا هذه العقود النموذجية لأداء النقل من الباب للباب تحت مسئوليتهم (الباب الثاني).

ونظراً لأن شروط العقود النموذجية المتعلقة بالمسئولية تتعلق بالقانون الخاص حيث يتمتع الأطراف بحرية التعاقد والإتفاق على الشروط التى يتم فيها النقل فهى تختلف من مكان إلى آخر. ولأن هذه العقود لا تستند إلى أى نص قانوني فإنها تضع أطراف العقد فى وضع حرج لدرجة أنهم يترددون فى اللجوء للقضاء بسبب عدم تأكدهم من نيل حقوقهم .

و نرى أن هناك حلاً واحداً للخروج من هذا المأزق ألا وهو تنظيم العلاقات الناشئة عن عقد النقل متعدد الوسائط بطريقة موحدة ودولية ، أى عن طريق وضع قواعد دولية موحدة يوافق عليها ويعمل بها مجتمع النقل الدولي بأكمله . وفى سبيل الوصول إلى هذا الهدف المزدوج أعدت منظمة اليونكتاد UNCTAD نموذج لعقد النقل متعدد الوسائط مستوحى من إتفاقية الأمم المتحدة لسنة ١٩٨٠: ونعنى هنا قواعد Rules for Multimodal Documents UNCTAD/ ICC (الباب الثالث).

الباب الأول

إتفاقية الأمم المتحدة للنقل الدولي متعدد الوسائط

(إتفاقية جنيف ١٩٨٠)

United Nations Convention on International
Multimodal Transport of Good 24 Mai 1980

١١٨- تنطبق هذه الإتفاقية على كل عقد نقل متعدد الوسائط أي على كل عقد يفترض إستخدام واسطتي نقل على الأقل ومرور النقل بين دولتين مختلفتين إذا كان إستلام البضائع أو تسليمها يتم في دولة متعاقدة . وبذلك لا تنطبق الإتفاقية عندما يبرم الشاحن عقود نقل متفرقة لكل مرحلة من مراحل النقل. ويتراءى لنا إذن أن النقل متعدد الوسائط هو عقد نقل واحد يتعهد بموجبه متعهد النقل متعدد الوسائط بتنظيم النقل الدولي متعدد الوسائط .

ونظراً لأن إتفاقية جنيف لسنة ١٩٨٠ تسير على نهج قواعد هامبورج لسنة ١٩٧٨ فهي تضمن حماية كبرى لمصالح الشاحنين ولذلك أظهرت لها الدول المتقدمة عداء كبيراً بسبب ثقل مسئولية متعهد النقل. ولقد إعتقد البعض أن دخول قواعد هامبورج حيز النفاذ في أول نوفمبر سنة ١٩٩٢[١] سوف يكون حافزاً للدول على التصديق على إتفاقية جنيف إلا أن هذا الإعتقاد بات أملاً لم يتحقق فالحقيقة أن قواعد هامبورج لم تحصل إلا على ٢٠ صوت للتصديق عليها وذلك بعد أربعة عشر عاماً من الإنتظار وهذا طبعاً عدد غير كاف لدخولها حيز النفاذ. وبالإضافة إلى ذلك فإن أغلب مؤيدي قواعد هامبورج من

---

(١) د. كمال حمدي . إتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام ١٩٧٨ (قواعد هامبورج) ١٩٩٨

الدول النامية[1] وليسوا من الدول الغربية المتقدمة التى مازالت ترفضها بإصرار .

وأيا كان الأمر فإن إتفاقية جنيف تحتوى على حلول هامة بالنسبة للائحة متعهد النقل متعدد الوسائط. وهذه الحلول تستحق منا الدراسة فهى تتعلق من جهة بالمبادئ التى تحكم مسئولية متعهد النقل (الفصل الأول) ومن جهة أخرى بالقواعد الخاصة بالتعويض عن الضرر والتى تنص على حد معين للتعويض (الفصل الثاني) .

الفصل الأول : المبادئ التى تحكم المسئولية.

الفصل الثاني : تحديد المسئولية .

الفصل الأول
المبادئ التى تحكم المسئولية

١١٩- نجد النصوص الخاصة بنظام مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط فى القسم الثالث للإتفاقية مجتمعة تحت عنوان " مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط " وتعالج المواد من ١٤ إلى ٢١ الجوانب المختلفة للمسئولية : فترة مسئولية متعهد النقل ومسئوليته عن أفعال تابعيه وأساس المسئولية والأسباب المتلازمة وتحديد المسئولية وتعيين مكان الضرر والمسئولية التعاقدية وسقوط الحق فى تحديد المسئولية .

١٢٠- وطبقاً للمادة ١٤ فقرة ١ يعتبر متعهد النقل مسئولاً عن البضائع من لحظة إستلامه إياها أى من وقت أخذها فى حراسته إلى وقت تسليمها . وتنص الفقرة ٢ من نفس المادة على أن البضائع تعتبر فى حراسة متعهد النقل من وقت إستلامه إياها من يد الشاحن

(١) باربادا، بوستوانا، بوركينا فاسو، شيلى ، مصر ، حبنة، هنجاريا، كينيا ، لبسوتو، لبنان، مالاوى ،المغرب، نيجيريا، اوغندا، رومانيا، السنغال، سيراليون، تنزانيا، تونس، زامبيا.

أو أى شخص آخر يعمل لحسابه وتنتهي مسئوليته لحظة تسليمه إياها للمرسل إليه أو لممثله(١).

وبنصها على مسئولية متعهد النقل من لحظة إستلامه للبضائع حتى لحظة تسليمها ترفض إتفاقية جنيف - على نهج قواعد هامبورج - فكرة تجزئة النقل . ففى وجود عقد النقل متعدد الوسائط يكون متعهد النقل مسئولاً عن أفعال وإهمال تابعيه أثناء تأديتهم لوظائفهم وعن أفعال كل من لجأ إليهم لتنفيذ عقد النقل متعدد الوسائط (المادة ١٥) . وهكذا نلاحظ كيف تتشابه مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط مع مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل التى ينص عليها كلاً من قانون التجارة المصري وقانون التجارة الفرنسي .

١٢١- وتحتم علينا دراسة المبادئ التى تحكم مسئولية متعهد النقل التعرض لأساس (المبحث الأول) ونظام هذه المسئولية (المبحث الثاني)، فضلاً عن قسمة المسئولية الذى تنص عليه المادة ٧ المتعلقة بالأسباب المتلازمة والتى تستدعي منا بعض الاهتمام (المبحث الثالث) .

---

(١) إنظر فى فكرة التسليم :

P. PESTEL- DEBORD, " Controverse sur la livraison à Marsille", B.T. 1991, P. 431; J. BONNAUD, " Transport maritime le moment de la livraison", SCAPEL 1994, P. 45; A. CHAO, " Transport par mer. Livraison maritime. Une notion fixe dans une espace Variable", B.T. 1994, P. 516.

وفى القضاء:

Cass 19 mars 1996, B.T. 1996, P. 288; 24 Oct. 1995 . D.M.F. 1996, P. 44, rapport , J. P. REMERY; 5 Juillet 1994, D.M.F. 1996, P. 760, obs. Y. T; 17 Nov. 1992, D.M.F 1993, P. 563, note BONASSIES.

المبحث الأول

الأساس القانوني للمسئولية

Le fondement de la responsabilité

١٢٢- تعرف الفقرة الأولى من المادة السادسة عشر بطريقة غامضة أساس مسئولية متعهد النقل فى حالة هلاك البضائع أو إصابتها بضرر. أما الفقرة الثانية من نفس المادة فهى تعالج مسئولية متعهد النقل فى حالة التأخير وتتعرض ليس فقط للتلف الذى يصيب البضائع من جراء التأخير ولكن أيضاً للخسائر التى يتسبب فيها هذا التأخير وخاصة الخسائر التجارية. إلا أننا نلاحظ للأسف أن فكرة التأخير نفسها مثلها مثل أساس المسئولية يشوبها الغموض الأمر الذى يدعونا إلى دراسة الفقرة الأولى (المطلب الأول) والثانية من المادة ١٦ (المطلب الثاني) لإبراز هذا الغموض .

المطلب الأول

المادة ١٦ فقرة ١ : نص قانوني غامض

١٢٣- تعالج الفقرة الأولى من المادة ١٦ من الإتفاقية الأساس القانوني لمسئولية متعهد النقل كالآتي : يسأل متعهد النقل متعدد الوسائط عن الخسائر الناتجة عن هلاك البضائع أو تلفها وكذلك عن الخسائر الناتجة عن التأخير فى التسليم إذا وقع الحادث الذى تسبب فى الهلاك أو التلف أو التأخير أثناء وجود البضائع فى عهدته على الوجه المبين فى المادة الرابعة عشر[١] ما لم يثبت متعهد النقل أنه قد إتخذ هو أو وكلائه أو أى شخص آخر مشار إليه فى المادة الخامسة

---

(١) إنظر فقرة١١٩.

عشر[١] كل التدابير المعقولة بطريقة مناسبة لتجنب الحادث الذى نشأ عنه الضرر وتبعاته .

ونحن لنا على هذا النص بعض الملاحظات . فالمصطلحات المبهمة المستخدمة فى هذه المادة تثير الشك حول الأساس القانوني للمسئوليـــة . والسؤال الذى يطرح هو الآتي : هل يعني نص المادة أن مسئولية متعهد النقل تستند إلى مبدأ المسئولية المفترضة أم أنها تستند إلى مبدأ الخطأ المفترض؟ وهل تنتفى المسئولية أمام إثبات السبب الأجنبي أم أمام إثبات متعهد النقل أنه لم يرتكب أى خطأ ؟

١٢٤- فإذا اعتبرنا أن مسئولية متعهد النقل تستند إلى مبدأ المسئولية المفترضة فإن متعهد النقل لا يعفى من المسئولية إلا إذا تمكن من إثبات سبب الضرر. وهذا هو التفسير الذى أعطاه الفقه الفرنسي للمسئولية فى مجال النقل الجوي. فالمـــادة ٢٠ مـــن إتفاقيـــة وارســـو – وهى شبيهة بالمادة ١٦ فقرة ١ من إتفاقية جنيف – تنص على أن الناقل " يتخلص من مسئوليته إذا أثبت أنه وتابعوه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لمنع وقوع الحادث أو أنه كان من المستحيل عليهم إتخاذ هذه التدابير" . ويرجع تفسير الفقه الفرنسي لهذا النص بأنه " يفترض المسئولية " إلى حكم جاتي GATI فى سنة ١٩٦١، حيث قضت محكمة إستئناف باريس[٢] بأنه لكى يتحرر الناقل من المسئولية يجب عليه إثبات سبب الحادث من جهة ومن جهة أخرى إثبات أن هذا السبب ليس منسوباً إليه . وقد حكمت أيضاً محكمة بروكسل التجارية[٣] بـــأن الناقل الجوي يلتزم بتحقيق نتيجة . ولعل

---

(١) المقصود هنا وكلاؤه أو تابعيه أو أى شخص آخر كان قد إستعان به فى تنفيذ عقد النقل متعدد الوسائط.

(٢) Paris 12 Déc. 1961, inédit.

(٣) Trib. Com. Bruxelles 14 Av. 1980, D.E.T. 1980, P.338 .

ما يبرر تفسير الفقهاء للمسئولية بهذا الشكل هو لحظ الركب المتزايد لإستخدام النقل الجوي المعاصر الأمر الذى يعطي للركاب الحق فى المطالبة بسفر آمن . ولذلك فإن الأحكام المتعلقة بنقل الأشخاص تهدف إلى ضمان تعويض للركاب فى حالة الحوادث الجسدية (التى هى أخطر بكثير من الأضرار التى تصيب البضائع) وهذا هو ما يبرر نص إتفاقية وارسو على التدابير " الضرورية " وليس على التدابير " المعقولة " كما تنص المادة ١٦ من إتفاقية جنيف(١).

١٢٥- أما إذا إعتبرنا أن مسئولية متعهد النقل تستند إلى مبدأ الخطأ المفترض فإن متعهد النقل يمكنه التحرر من مسئوليته بإثباته أنه لم يرتكب أى خطأ. وتؤيد ديباجة الإتفاقية هذا المفهوم فهى تنص صراحة على أن " مسئولية متعهد النقل بموجب هذه الإتفاقية ترتكز على مبدأ الخطأ أو الإهمال المفترض" . ويتضح إذن من ذلك أن أساس مسئولية متعهد النقل هو الخطأ المفترض الذى ينتفى بإثبات العكس(٢).

---

(١) نشير إلى أن قواعد هامبورج تنص فى القاعدة الخامسة فقرة ١ على فكرة الخطأ المفترض وأنه من المنتظر أن يتم تفسير هذه القاعدة بنفس الطريقة التى تم بها تفسير المادة ٢٠ من إتفاقية وارسو. ولكن ذلك الأمر لن يتعدى الدول المتقدمة لأن الدول النامية التى وقعت على قواعد هامبورج سوف تفسر هذه القاعدة تفسيراً يميل إلى القانون البحري لأن هذه الدول تحاول اليوم أن تصبح من ملاك السفن.

(٢) د. فاروق ملش،المرجع السابق،ص٨٩، إبراهيم مكي/ المرجع السابق ص٩٨

R.RODIERE, " La convention de Genève du 24 mai 1980 sur les transports multimodaux", B.T. 1981, P. 490 et 502- 545; I. CORBIER, " la notion Juidique d'armateur", Th. Paris 1994, P. 581, G.TANTIN, " Transport mixte ou combiné Convention des Nations Unies sur le transport multimodal international de marchandise", Jur. Cl. Com. 1989, Fasc 855.

ويرى بعض الفقهاء المؤيدين لفكرة الخطأ المفترض(١) أنه يجب على متعهد النقل لكى يتحرر من مسئوليته أن يثبت أن حدثاً معيناً قد تسبب فى وقوع الضرر وأن يثبت أيضاً أنه قد قام بعمل اللازم لتفادي هذا الحدث . ونرى أن هذا الرأى غير عادل لأننا إذا وضعنا على عاتق متعهد النقل عبء إثبات سبب الضرر فكأننا نحكم عليه بتحمل مسئولية النقل فى جميع الأحوال . فإثبات سبب الضرر - كما أوضحنا من قبل - شبه مستحيل فى مجال النقل متعدد الوسائط خاصة إذا كانت البضائع قد تم نقلها فى حاويات .

وأيا كان الأمر فإن كل ما يهمنا هو أن المبدأ الذى يحكم مسئولية متعهد النقل كما تنص عليه الإتفاقية هو الخطأ المفترض وليس المسئولية المفترضة . ومع ذلك يطرح السؤال الآتي : هل يكفى هذا المبدأ لتحقيق ضوابط أكيدة . فى الحقيقة يخشى على مبدأ الخطأ المفترض أن يلاقى الرفض من قبل الشاحنين الذين يفضلون مبدأ المسئولية المفترضة لأنه يحررهم من عبء أى إثبات .

وبالإضافة إلى ذلك فإن فكرة " التدابير المعقولة " التى تنص عليها المادة ١٦ فضفاضة وقد تؤدى إلى نوع من عدم الإستقرار لأن تفسير هذه الفكرة سوف يختلف من حالة إلى حالة حسب الظروف .

ومما سبق يمكننا إذن القول بأن مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط ترتكز إلى فكرة الخطأ المفترض التى - بسبب مرونتها- يجب أن تفسح المكان فى رأينا لفكرة أكثر صرامة(٢).

---

(١) A. SERIAUX, "la faute du transporteur", Th. Aix- en – Provence, éd. Economica 1984, A. VALLIER , " la convention de la CNUCED du 24 mai 1980 sur la transport international, multimodal de marchandise", Th. Aix-en – provence (dactylographiée) 1981, P. 63 et 97 .

(٢) إنظر فى الحل المقترح فقرة ١٨١ وما بعد.

١٢٦- وفى النهاية تجدر الإشارة إلى أن المادة ١٦ المتعلقة بالأساس القانوني للمسئولية تتحدث فى فقرتها الثانية عن مسئولية متعهد النقل فى حالة التأخير. وتثير هذه المسألة مشكلة عملية هامة تختلف عن الضرر الذى يصيب البضائع : والمقصود هنا هو الخسارة التجارية التى يتسبب فيها هذا التأخير .

المطلب الثاني
المادة ١٦ فقرة ٢ : نص قانوني فضفاض

١٢٧- طبقاً للمادة ١٦ فقرة ٢ يتحقق التأخير فى حالة عدم تسليم البضائع فى التاريخ المتفق عليه أما إذا لم يكن الأطراف قد إتفقوا على مدة معينة فإن التأخير يتحقق بعدم تسليم البضائع فى " الميعاد الذى يكون من المعقول تطلبه من متعهد النقل متعدد الوسائط الحريص، مع مراعاة ظروف الحال " .

ونرى أن المدة المعقولة التى تتحدث عنها هذه المادة فضفاضة جداً ولذلك فهى تتحدد حسب العرف السائد فى المهنة وتختلف من حالة إلى أخرى . هذا بالإضافة إلى أن النص يتحدث عن الميعاد الذى يكون من المعقول تطلبه من متعهد النقل متعدد الوسائط الحريص، مع مراعاة ظروف الحال ، فى حين أن -كما أوضحنا أعلاه - " حرص " متعهد النقل يعتبر فى حد ذاته فكرة فضفاضة لأنها هى نفسها تتوقف على تقدير فكرة "التـدابير المعقولة " ، وذلك يعني أن فكــرة " الميعاد المعقول " مثلها مثل فكرة " التدابير المعقولة " تتوقف على ظروف الحال .

١٢٨- وطبقاً للفقرة ٣ من نفس المادة يفترض هلاك البضائع بعـد إنقضاء ٩٠ يوم إبتداء من المدة المحددة لتسليم البضائع أو من الميعاد المعقول . إلا أننا نعيب على هذا النص أنه لا يعالج كل الأمور المتعلقة بالتأخير فهو مثلاً لم يتحدث عن الحالة التى تتواجد فيها

البضائع من بعد أن إفترض هلاكها. وفضلاً عن ذلك نعيب عليه قصر المدة (٩٠ يوم) التى يفترض من بعدها هلاك البضائع حيث أننا نرى أن هذه المدة غير كافية فى حالة النقل الدولي متعدد الوسائـــط .

المبحث الثاني

النظام القانوني للمسئولية

Le système de la responsbilité

١٢٩- كان يجب على واضعي إتفاقية جنيف أن يختاروا بين نظامين للمسئولية : الأول هو نظام المسئولية المستقل والثاني هو نظام المسئولية الشبكية(١)، إلا أنهم قد إستقروا فى النهاية إلى الجمع بين النظامين ليضعوا بذلك نظام مسئولية مختلط (المطلب الأول) . وقد يثار التساؤل حول مقدرة هذا النظام على تحقيق نظام مسئوليـــة موحد ، وفى ذلك نرى أن الإجابة على هـــذا السؤال ليست بالأكيـــدة (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

نظام مسئولية مختلط

Un système de responsabilité mixte

١٣٠- طبقاً لهذا النظام تختلف مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط حسب ما إذا كان قد تم تعيين مكان الضرر من عدمه. فإذا كان هذا المكان معروف فإن مسئولية متعيد النقل تحكمها القواعد القانونية التى تنطبق على مرحلة النقل التى وقع فيها الضرر وهذا هو ما نطلق عليه نظام المسئولية الشبكي . فإذا وقع الضرر مثلاً فى المرحلة البحرية تطبق القواعد التى تحكم مسئولية الناقل البحري ،

---

(١) إنظر فقرة ١٤٧ وما بعد.

وإذا وقع الضرر فى المرحلة البرية تطبق القواعد التى تحكم الناقل البري . أما إذا لم يتم تعيين مكان وقوع الضرر فإن متعهد النقل يخضع لقواعد خاصة يتم الإتفاق عليها بين الأطراف وهذا هو ما نسميه بالنظام المستقل . وطبقاً لهذا النظام إذا لم يتم تعيين مكان الضرر فإنه ليس بإستطاعة متعهد النقل أن ينتفع من حالات التحديد أو الإعفاء القانوني للمسئولية التى تنطبق على مسئولية الناقل .

وهناك حالة واحدة فقط لا ينطبق عليها نظام المسئولية المختلط الذى تنص عليه الإتفاقية وهى حالة التأخير فى تسليم البضائع التى يحكمها نظام مسئولية واحد لا يتأثر بتعيين مكان الضرر من عدمه(١).

المطلب الثاني
تقييم نظام المسئولية المختلط

١٣١- يمتاز النظام المختلط بالدقة القانونية لأنه يتوافق مع النظم القانونية الواجبة التطبيق، هذا بالإضافة إلى إحترامه لقواعد النظام العام وإلى مساءلته لمتعهد النقل - إذا وقع الضرر بسبب خطأ أحد المتدخلين فى عملية النقل فى نفس حدود مسئوليتهم . أما فى حالة عدم التمكن من تعيين مكان الضرر فإن النظام المختلط يقدم أيضاً للشاحن ضمانات للمسئولية عن طريق تطبيق نظام مسئولية مستقل ، الأمر الذى لا يوفره له النظام الشبكي .

١٣٢- ومع ذلك فإن لهذا النظام مساوئ خطيرة، ويكمن العيب الأساسي لهذا النظام فى عدم معرفة الشاحن مسبقاً لقيمة وطريقة التعويض فى حالة هلاك أو تلف البضائع لأن نظام المسئولية يتحدد ويختلف حسب طبيعة وظروف الحال. فإذا تم تعيين مكان الضرر فإن مسئولية متعهد النقل تختلف فى مداها وشروط تطبيقها بمعنى أنه

---

(١) إنظر فقرة ١٤٠ وما بعد.

إذا أصيبت بضائع قيمتها " س " بالضرر فإن الشاحن سوف يحصل على مبلغ " ص " إذا أصيبت البضائع بالضرر فى مرحلة النقل بالسكك الحديدية ومبلغ " جـ " إذا أصيبت بالضرر فى المرحلة البرية وسيحصل على مبلغ آخر مختلف إذا ما أصابها الضرر فى المرحلة البحرية وهكذا..

وأخيراً إذا لم يتم تعيين مكان الضرر فإن مسئولية متعهد النقل ستكون مختلفة عما سبق ، وهذا الإختلاف فى المسئولية سوف يحير الشاحن الذى يريد دائماً معرفة مبلغ التعويض الذى سيحصل عليه فى حالة هلاك أو تلف البضائع وذلك بصرف النظر عما إذا كان قد تم تعيين مكان وقوع الضرر من عدمه .

ومن جهة أخرى يؤدى نظام المسئولية المختلط إلى تطبيق نظام مسئولية مركب(١) لأنه بالرغم من تدخل متعهد النقل إلا أن إختلاف الأنظمة القانونية الواجبة التطبيق يبقى كما لو كان الشاحن قد تعاقد مع كل من الناقلين على حدى . فالحقيقة أن هذا الإختلاف لا يتلاشى لمجرد أن كل المسئوليات تجتمع فى شخص متعهد النقل لأن مسئولية متعهد النقل نفسها سوف تختلف حسب النظام الواجب التطبيق على المرحلة التى تم اكتشاف وقوع الضرر فيها . فمتعهد النقل سيستفيد من حالات إعفاء من المسئولية كثيرة (١٧ حالة) إذا كان القانون الواجب التطبيق بحرى (إتفاقية بروكسل) ومن حالات إعفاء قليلة إذا كان النقل بري أو بالسكك الحديدية .

فإذا كان هذا هو الوضع فى حالة ما إذا رجع الشاحن على متعهد النقل لمسئوليته عن أفعال الآخرين ، يبقى لنا دراسة رجوع الشاحن على متعهد النقل عندما يكون خطأ هذا الأخير قد ساهم مع سبب آخر فى هلاك أو تلف البضائع أو التأخير فى تسليمها .

---

(١) G. TANTIN, " le documents de transport combiné", D.E.T. 1980, P. 376.

المبحث الثالث
قسمة المسئولية

Le partage de responsabilité

١٣٣- تنص المادة ١٧ المتعلقة بالأسباب المتلازمة على أنه عندما يتلازم خطأ أو إهمال متعهد النقل متعدد الوسائط أو أحد تابعيه أو أى شخص تنص عليه المادة ١٥ مع سبب آخر لهلاك أو تلف البضائع أو التأخير فى تسليمها فإن متعهد النقل متعدد الوسائط لا يُسأل إلا فى حدود هذا الهلاك أو التلف أو التأخير المنسوب لهذا الخطأ أو هذا الإهمال شريطة أن يثبت نسبة الهلاك أو التلف أو التأخير التى لم يتسبب فيها بخطأه أو بإهماله .

ونستخلص من هذا النص أنه فى حالة ما إذا إشتركت أسباب أخرى مع خطأ متعهد النقل فى إحداث الضرر فإن متعهد النقل لن يكون مسئولاً إلا بقدر ما يعزى إلى خطأه من ضرر بشرط أن يثبت متعهد النقل مقدار الضرر الذى لا يرجع إلى خطأه .

١٣٤- وبالرغم من أن قسمة المسئولية التى تنص عليها المادة١٧ تدل على إهتمام بتحقيق العدالة بالنسبة لمتعهد النقل ، إلا أننا نرى أن هذا النص معقد وصعب التطبيق . فمن جهة ليس من السهل دائماً على متعهد النقل إثبات مقدار الضرر الذى لا يرجع إلى خطأه أو إهماله لأنه إذا كان تعيين مكان وقوع الضرر صعب الإثبات فإن تقدير الضرر الذى لا يرجع إلى خطأ متعهد النقل يعتبر إذن أمراً مستحيــلاً . ومن جهة أخرى يبدو لنا أن هذا النص من شأنه إجبار صاحب الحق الذى عانى من الضرر على الرجوع من جهة على متعهد النقل بقدر ما يعزى إلى خطئه من ضرر ومن جهة أخرى على الطرف الآخر الذى تسبب فى باقي الضرر . ونخشى على صاحب الحق – فى ظل هذا الوضع – ألا يستطيع الحصول إلا على

جزء فقط من التعويض لأنه إن إستطاع الرجوع على متعهد النقل فهو سوف يواجه صعوبة فى تحديد هوية المتسبب فى الجزء الباقى من الضرر. وفى رأينا أن إجبار صاحب الحق على الرجوع المزدوج على المتسببين فى الضرر ينافى إرادة صاحب الحق لحظة إبرامه عقد النقل متعدد الوسائط مع متعهد النقل . فهو عند إبرامه هذا العقد أراد بذلك التعامل مع شخص واحد فقط وهو شخص متعهد النقل بحيث انه إذا وقع الضرر يرجع عليه وحده لإسترداد مبلغ التعويض . ولذلك نرى أن مثل هذا النص على حالته الراهنة سوف يلاقى عداء من قبل الشاحنين وسيكون سبباً فى تأخير دخول الإتفاقية حيز النفاذ .

الفصل الثاني

الحدود القانونية للتعويض

Les limites juridiques de la réparation

١٣٥- وضعت إتفاقية جنيف نظاماً قانونياً خاصاً لتحديد التعويض عن الضرر الذى ينجم عن هلاك أو تلف البضائع أو التأخير فى تسليمها. ويزيد من أهمية الإتفاقية أنها تضع حداً أعلى للتعويض خاص بمتعهد النقل متعدد الوسائط وخاصة فى حالة النقل بالحاويات. وفى هذا الشأن فرقت إتفاقية جنيف بين التعويض فى حالة هلاك أو تلف البضائع (المبحث الأول) وبين حالة التأخير فى تسليمها (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

التعويض عن الضرر

فى حالة هلاك أو تلف البضائع

١٣٦- تفرق إتفاقية جنيف فى المادة ١٨ بين النقل متعدد الوسائط الذى يتضمن مرحلة بحرية وبين النقل متعدد الوسائط الذى لا يتضمن هذه المرحلة ، وفى الحالة الأولى يتم حساب مبلغ التعويض على أساس الطرد أو وحدة الشحن أو الوزن مثلما هو الحال فى النقل البحري. وحدود التعويض تعادل ٩٢٠ وحدة حسابية عن الطرد أو عن وحدة الشحن أو ٢,٧٥ وحدة حسابية عن الكيلو من الوزن الإجمالي للبضائع الهالكة أو التالفة على أن يتم تطبيق الأعلى من التقديرين(١). وتوضح المادة ١٨ فقرة ٢ أ ما هو المقصود بالطرد أو بوحدة الشحن عند حساب مبلغ التعويض : " فى حالة إستخدام حاوية

---

(١) المقصود هنا حدود تعويض تزيد قليلاً عن حدود التعويض التى تنص عليها قواعد هامبورج التى تحدد التعويض بـ ٨٣٥ وحدة حسابية عن الطرد أو ٢,٥٠ وحدة حسابية عن كيلو البضائع الهالكة أو التالفة أو المصابة بأى ضرر.

أو منصة نقالة ، أو أى أداة نقل مماثلة لتجميع البضائع فإن الطرود أو وحدات الشحن الأخرى المحددة فى سند الشحن والمذكور أنها معبأة فى أداة من أدوات النقل هذه تحسب طروداً أو وحدات شحن مستقلة ، وفى خلاف ما تقدم تعتبر البضائع المعبأة فى أداة النقل المذكورة وحدة شحن واحدة " .

وبذلك يمكننا القول بأن المقصود بالطرد أو بوحدة الشحن عند حساب مبلغ التعويض يتوقف على ما هو مبين فى وثيقة النقل فإذا كان مضمون الحاوية أو أى أداة أخرى مشابهة مدون بطريقة مفصلة فى وثيقة النقل فإن كلاً من هذه الطرود المرقمة يعتبر وحده طرداً أو وحدة شحن . أما إذا لم يكن مضمون الحاوية مفصلاً فإن مجموع البضائع الموجودة فى الحاوية يعتبر طرداً واحداً أو وحدة شحن .

١٣٧- أما إذا لم يتضمن النقل متعدد الوسائط مرحلة بحرية فإن الإتفاقية تنص فى المادة ١٨ فقرة ٣ على أنه يتم حساب حدود المسئولية بالكيلو فقط وهى نفس الحدود التى تنص عليها الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البر C.M.R (٨,٣٣ وحدة حسابية عن الكيلو) .

١٣٨- ونأخذ على هذا النظام أنه معقد وغير منطقي. فبدلاً من أن يقدم لنا نظام موحد للتعويض فهو يتحدث عن نظامين : أحدهما خاص بالنقل متعدد الوسائط الذى يتضمن مرحلة بحرية والآخر خاص بالنقل متعدد الوسائط الذى لا يتضمن هذه المرحلة . هذا بالإضافة إلى أن هذا النظام المزدوج للتعويض تكمله المادة ١٩ من الإتفاقية بتفرقة بين حالة ما إذا كان قد تم تعيين مكان الضرر من عدمه . وتنص الإتفاقية فى هذه الحالة الأخيرة على نظام للمسئولية مستقل يختلف عن نظم المسئولية التى تطبق على الناقلين المنفذين لعملية النقل متعدد الوسائط. أما إذا حدث وتمكن متعهد النقل من تعيين مكان وقوع الضرر فإنه يتم تطبيق النظام الواجب التطبيق على

الناقل المتسبب فى الضرر. فالمادة ١٩ تنص على أنه إذا تم تحديد مكان هلاك أو تلف البضائع فى مرحلة معينة من مراحل النقل تنطبق عليها إتفاقية دولية أو قانون وطني إلزامي يضع حدوداً للمسئولية أعلى من الحدود التى تضعها الفقرة من ١ إلى ٣ من المادة ١٨ من إتفاقية جنيف ، فإن حدود مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط عن هذا الهلاك أو التلف يتم تعيينها وفقاً لنص الإتفاقية الدولية أو القانون الوطني المشار إليهم .

وهكذا فإنه إذا لم يتم تعيين مكان الضرر فإن الحد الأعلى للتعويض هو الحد الذى تنص عليه المادة ١٨ فقرة ١.

١٣٩- وقد يبدو لأول وهلة أن إتفاقية جنيف قد أتت بالحل لمشكلة حساب مبلغ التعويض فى حالة الضرر الذى يصيب البضائع فى حالة النقل متعدد الوسائط بالحاويات فهى من جهة تنص على حد للتعويض "موحد " إذا لم يتم تعيين مكان الضرر وهى من جهة أخرى تنص على نظام " شبكي للتعويض إذا تم معرفة مكان وقوع الضرر. ولكن هل يأتى فعلاً هذا النظام المزدوج (المتأثر بالنظام الشبكي) بتعويض عادل للشاحن؟ هذا الأمر ليس أكيد فالنظام المستقل الموحد هو وحده الذى يستطيع أن يحقق ذلك لأن الشاحن سوف يعلم مسبقاً المبلغ الذى سوف يحصل عليه كتعويض عن الضرر الذى أصاب البضائع، وهذا هو ما نصت عليه الإتفاقية عند حساب مبلغ التعويض فى حالة التأخير فى تسليم البضائع .

المبحث الثاني

التعويض عن الضرر فى حالة التأخير فى تسليم البضائع

١٤٠- تأتي الإتفاقية بنظام تعويض مستقل فى حالة التأخير فى تسليم البضائع وهو نظام يسمح لصاحب الحق بالحصول على تعويض ثابت فى جميع الحالات (المطلب الأول) . ولكن بالرغم من أن هذا النظام

ينص على تعويض ثابت إلا انه يستدعي بعض الملاحظات (المطلب الثاني) .

المطلب الأول
النظام المستقل
Le système autonome

١٤١- تتخلى الإتفاقية عن النظام الشبكي فى حالة التعويض عن التأخير فى تسليم البضائع لتنص بدلاً منه على نظام مستقل وواحد فى الفقرة الرابعة من المادة الثامنة عشر. وتعتمد الإتفاقية فى تحديد الحد الأقصى للتعويض ليس على الطرد أو الوزن ولكن على أجرة النقل (freight – fret) فجعلت الحد الأقصى مثلى ونصف مثل أجرة النقل المستحقة على البضائع التى تأخر تسليمها وذلك بحد أقصى لا يتعدى إجمالى أجرة النقل الموضحة فى عقد النقل متعدد الوسائط .

إلا أن الإتفاقية تنص أيضاً فى المادة ١٨ فقرة ٣ على أنه إذا لم يتضمن النقل مرحلة بحرية أو نهرية فإن هناك حداً أقصى للتعويض يقدر بـــ ٨,٣٣ وحدة حسابية عن كيلو البضائع الهالكة أو التالفة. وهناك حد أقصى أخير تنص عليه الفقرة الخامسة من المادة ١٨ بموجبه لا يجب أن يجاوز مجموع ما يحكم به من تعويض عن الأضرار بسبب التأخير فى تسليم البضائع، الحد الأعلى للتعويض الذى حددته الإتفاقية فى حالة هلاك البضائع محل النقل هلاكاً كلياً .

١٤٢- هذا وتنص الفقرة السادسة من المادة الثامنة عشر على السماح للأطراف بتجاوز الحد الأقصى للمسئولية وليس بالحد منه لأن الفقرة الأولى من نفس المادة تبطل أى إتفاق مخالف لنصوص الإتفاقية .

وأخيراً تنص الإتفاقية على أنه يجب على متعهد النقل الذى لا يستفيد من تحديد المسئولية تعويض صاحب الحق تعويضاً كاملاً إذا ثبت أن

هلاك أو تلف البضائع أو التأخير فى تسليمها سببه الخطأ الغير مغتفر لمتعهد النقل أو غشه وتنطبق هذه القاعدة على تابعيه (مادة ٢١).

المطلب الثاني

تقييم النظام المستقل

١٤٣- تبدو حدود التعويض فى حالة التأخير فى تسليم البضائع فى مصلحة الشاحن فهى تعطيه الحق فى التعويض فى جميع الحالات سواء كان قد تم تعيين مكان الضرر أم لا وبذلك يعلم الشاحن مسبقاً مبلغ التعويض الذى سيحصل عليه ويتفادى بذلك مساوئ النظام الشبكي .

ومع ذلك فإن هذا النظام لا يحقق وحدة مبلغ التعويض لأنه يفرق بين النقل متعدد الوسائط الذى يتضمن مرحلة بحرية أو نهرية وبين النقل الذى لا يتضمن هذه المرحلة . فكما أوضحنا من قبل عند دراستنا للتعويض فى حالة هلاك أو تلف البضائع فإن هذه التفرقة تؤدى إلى تقديم فئتين من التعويض للشاحن بدلاً من فئة واحدة مما يؤثر على فكرة توحيد النقل متعدد الوسائط . وبناء عليه نرى أن هذا النص يجب إعادة النظر فيه[١].

ومما سبق يمكننا إذن القول بأن المساعى التى بذلها المشرع الدولي من أجل توحيد مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط من خلال إتفاقية دولية موحدة ظلت عقيمة لأن هذه الإتفاقية لم تدخل بعد حيز النفاذ. وقد أدى عدم دخول الاتفاقية حيز النفاذ إلى إبتداع أصحاب المهنة لعقود نموذجية .

---

(١) إنظر فى الحل المقترح فقرة١٦٣ وما بعد

البـــاب الثـــاني
العقـــود النموذجيـــة
les contrats – types

١٤٤- فى ظل الفراغ التشريعي فى مجال النقل متعدد الوسائط لجأ أصحاب المهنة إلى تحرير عقود نموذجية تعالج فيها مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط بالإتفاق بين الأطراف . وأول هذه العقود التى إستخدمتها الشركات البحرية كانت تحتوى على شرط يتفق بموجبه الأطراف على بسط النظام القانوني البحري على جميع مراحل النقل (الفصل الأول) إلا أن هذا العقد قد لاقى هجوماً شديداً من الشاحنين لأنه يراعى مصالح الناقلين على حساب مصالحهم مما أدى إلى هجره تدريجياً .

وبهدف إختراق النقل البحري وإفقاده لذاتيته ليتساوى مع باقي وسائط النقل عرض أصحاب المهنة نماذج أخرى من العقود النموذجية . ففى سنة ١٩٧١ تبنى الـــ BIMCO (Baltic and international Maritime Conference) سند شحن نموذجي خاص بالنقل متعدد الوسائط أطلق عليه اسم " Combiconbil " ويعرف اليوم هذا السند الذى تم إعادة النظر فيه في يوليو سنة ١٩٧٧ . بواسطة الـــ (international shipowners Association) INSA بإسم "Combidoc" وبالمثل أصدرت غرفة التجارة الدولية (Chambre de commerce international) CCI فى سنة ١٩٧٣ " القواعد الموحدة بشأن وثائق النقل المشترك " التى تم مراجعتها فى سنة ١٩٧٥و ١٩٨٣و ١٩٩٢.

وتنص شروط الـــ BIMCO والـــ CCI على نظام آخر يسمى بالنظام

" الشبكى " تطبق بموجبه على مسئولية متعهد النقل القواعد التى تحكم مرحلة النقل التى وقع خلالها الضرر (الفصل الثاني) .

الفصل الأول : بسط نظام مسئولية معين على النقل برمته.

الفصل الثاني: نظام المسئولية الشبكي.

الباب الثاني

العقودالنموذجية

الفصل الأول
بسط نظام مسئولية معين على النقل برمته

١٤٥- بهدف تحقيق وحدة النقل متعدد الوسائط يقبل متعهد النقل مسبقاً وبالإتفاق مع الشاحن مسئولية معينة عن هلاك أو تلف البضائع أو التأخير فى تسليمها وذلك أياً كان مكان وقوع الضرر. وفى ذلك يقترح متعهد النقل على موكله بسط إحدى نظم المسئولية المعروفة على النقل بأكمله .

وهذا النظام الذى تحكمه الحرية التعاقدية بين الأطراف إعتنقته أغلب شركات النقل البحري التى تقوم بعمليات نقل متعدد الوسائط فى المحيط الشمالي . فتصدر هذه الشركات سندات شحن دولية تحتوى على شرط يفترض بموجبه - فى حالة عدم التمكن من تحديد مكان الضرر- أن الضرر وقع فى المرحلة البحرية . وأكثر هذه السندات شهرة هو سند الشحن الذى أصدرته (Atlantic Container Line) ACL وينص هذا السند على أنه عند إستحالة تعيين مكان الضرر فإنه يفترض أن الضرر قد وقع فى المرحلة البحرية وتنطبق بذلك إتفاقية بروكسل خارج حدود تطبيقها لتحكم جميع مراحل النقل البرية والسكك الحديدية والجوية التى تسبق أو تلى المرحلة البحرية .

وقد إعتنق بعض الناقلين البريين هذا النظام فأدرجوا فى وثائق النقل شرط يفترض بموجبه أنه عند إستحالة تعيين مكان الضرر فإنه يفترض أن الضرر قد وقع فى مرحلة النقل البري[١] وهذا هو حال

---

(١) K. CRÖNFORS, " Transports Combines et principes de responsabilité". Cité par L. PEYREFITTE, " le régime juridique des transports combinés des marchandises" préc P. 646.

بعض الوثائق التى حررها الـ NVOCC [١] Non Vessel Oweing Carriers) .

١٤٦- ولهذا النظام مساوئ عديدة : فهو أولاً يراعي مصالح متعهدي النقل أكثر من أى شئ آخر لأن مسئولية الناقل البحري هى أقل المسئوليات شدة بسبب تعدد أسباب الإعفاء من المسئولية وبسبب حدود المسئولية المنخفضة التى تنص عليها النصوص البحرية . كما يؤدى أيضاً هذا النظام إلى قلب الأوضاع بالنسبة لحسابات مبلغ التعويض عن الضرر. فعندما يتفق الأطراف مثلاً على بسط نظام المسئولية الذى تنص عليه الإتفاقية الخاصة بالنقل البري على النقل برمته فإن ذلك فيه ظلم لمتعهد النقل بسبب إمكانية حدوث تفاوت بين مبلغ التعويض الذى يجب أن يدفعه متعهد النقل لموكله والمبلغ الذى سيسترده من الناقل البحري المسئول عن الضرر، حيث أن قيمة التعويض الذى تحدده الإتفاقية الخاصة بالنقل البري مرتفعة عن قيمة التعويض الذى تنص عليه إتفاقية بروكسل . وفى المقابل إذا وقع الضرر خلال المرحلة الجوية أو السكك الحديدية فإن قيمة التعويض الذى يدفعه متعهد النقل لشاحن طبقاً للإتفاقية الخاصة بالنقل البري أقل من قيمة التعويض التى تنص عليها إتفاقية وارسو أو الإتفاقية الخاصة بالنقل بالسكك الحديدية ، ومتعهد النقل لن يستطيع مطالبة الناقل بأكثر مما دفعه للشاحن وبذلك سيدفع الناقل مبلغ تعويض أقل من المبلغ الذى كان يجب أن يدفعه .

---

(١) CORBIER, Th. Préc. P. 583, A. CHAO , " N.V.O.C.C. A la recherche d'une identité", B.T 1993, ص 320.

وأخيراً نعيب على هذا النظام انه يربط نظام المسئولية الواجب التطبيق بالصفة القانونية للناقل المتعاقد . بمعنى أنه إذا كان النقل متعدد الوسائط بر / بحر فإن النظام القانوني الذى سيحكمه سيكون إما القواعد الخاصة بالنقل البري أو البحري حسب ما إذا كان الشاحن قد تعاقد مع ناقل بري أو بحري .

ولتفادي كل هذه العيوب لجأ أصحاب المهنة إلى إصدار نموذج آخر من العقود ينص على نظام مسئولية " شبكى " .

الفصل الثاني
نظام المسئولية الشبكية
Le système réseau

١٤٧- تفرق وثيقة النقل التى تنص على نظام مسئولية شبكي بين حالة ما إذا تم تعيين مكان وقوع الضرر (المبحث الأول) وبين حالة ما إذا لم يتم تعيين مكانه (المبحث الثاني) حيث تختلف القواعد المطبقة فى هذه الحالة عن تلك .

المبحث الأول
حالة التمكن من تعيين مكان الضرر

١٤٨- ينص سند الشحن الذى أصدرته الإتحادات الدولية الكبرى على أنه إذا تم تعيين مكان الضرر فإن مسئولية متعهد النقل تخضع للقوانين والإتفاقيات الدولية التى تحكم المرحلة التى وقع الضرر خلالها . إلا أنه وقبل التوصل لهذا النوع من سندات الشحن مرت بعض سندات الشحن بعدة مراحل : فسند الشحن OCL (Overseas Containers Limited) ينص على أنه " إذا تم إثبات أن الهلاك أو التلف قد حدث بسبب الشحن أو بسبب نقل البضائع بواسطة وكيل أو مقاول من الباطن فإن متعهد النقل يكون مسئولاً بقدر قيمة التعويض الذى سيسترده من الوكيل أو من المقاول من الباطن عن هلاك أو تلف البضائع ". أما بالنسبة لسند الشحن (Atlantic Container Line) ACL فهو ينص على أنه إذا وقع الضرر قبل أو بعد المرحلة البحرية " فإن مسئولية ACL هى التى تحكم النقل :

١- إذا تم نقل البضائع بطريق البر فى ظل الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق البر بتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٥٦ CMR .

٢- وإذا تـــم نقل البضائـــع بالسكك الحديدية فى ظل إتفاقية برن الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق السكك الحديدية بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٦١سبتمبر CIM .

٣- وإذا تم نقل البضائع بطريق الجو فى ظل إتفاقية وارسو بتاريخ ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٩ المعدلة ببروتوكول لاهاي بتاريخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥٥" .

وطبقاً لسند الشحن ACL تطبق مسئولية متعهد النقل كما لو كان الشاحن أبرم مع متعهد النقل عقد مستقل خاص بالجزء المعني من النقل : أى أن تطبيق القوانين والإتفاقيات الدولية يتم بطريق الإتفاق . ولكن قد يحدث أن يكون القانون أو الإتفاقية التى إتفق الأطراف على تطبيقها غير واجبة التطبيق . فمثلاً الإتفاقية الخاصة بالنقل بطريق السكك الحديدية لا تنطبق على الناقل بالسكك الحديدية الداخلية فى فرنسا ويعني ذلك أن إتفاق الأطراف على تطبيق قانون أو إتفاقية دولية معينة قد يصطدم أحياناً بالقوانين الوطنية التى تعتبر من النظام العام . وقد يؤدى أحياناً إلى تفاوت بين قيمة التعويض الذى دفعه متعهد النقل وبين قيمة التعويض التى يستردها من الناقل .

١٤٩- ويلاحظ أنه ليس للعقود النموذجية التى تصدرها المؤسسات والإتحادات الكبرى (ANZECS, SAECS, CAROL, SCANDUTCH) نفس مساوئ سند الشحنACL . فهى تنص فى

حالة تعيين مكان الضرر على نظام للمسئولية يرتكز على المبادئ الثلاثة الآتية :

١- تحكم مسئولية متعهد النقل نصوص كل إتفاقية دولية أو قانون وطني لا يمكن مخالفتها والتى كانت ستطبق إذا لم يبرم الطالب - بالنسبة لمرحلة النقل التى وقع فيها الضرر - عقد مستقل مع متعهد النقل لتطبيق هذا القانون أو هذه الإتفاقية .

٢- لا يمكن تطبيق الإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية بطريق الإتفاق إلا إذا لــــم يكن هناك نص من النظام العام واجب التطبيق .

٣- عندما لا يكون هناك نص من النظام العام واجب التطبيق وعندما لا ينص العقد على تطبيق نصوص أخرى فإن مسئولية متعهد النقل تكون المسئولية المنصوص عليها فى النظام الموحد المعد خصيصاً للضرر الذى لم يتم تعيين مكان وقوعه .

١٥٠- ولقد حقق هذا النظام الذى تطبقه الـــCCI ، والـــ FIATA والـــ BIMCO حداً أقصى من الدقة القانونية، فهو يحترم النصوص المتعلقة بالنظام العام ويسمح لمتعهد النقل- عندما يكون الضرر منسوب إلى أحد المتدخلين فى عملية النقل- بألا يكون مسئولاً عن الضرر أكثر أو أقل من المتسبب فى الضرر نفسه.

ومع ذلك وبالرغم من هذه المميزات إلا أن صياغة إثنين من هذه العقود النموذجية (Le combidoc de la BIMCO et le connaissement FBL de la FIATA) قد تعرضا للنقد الشديد . فقد عاب البعض عليهما بأن القواعد الخاصة بالمسئولية التى تنص عليها هذه العقود فى حالة ما إذا تم تعيين مكان الضرر لا تنص بصورة آمرة على أن هذه المسئولية يتم تطبيقها وفقاً للنصوص الآمرة

للتشريعات الوطنية والدولية ولكن تنص هذه العقود على أن متعهد النقل وأو الطالب " يكون لهم الحق فى إشتراط أن يتم تعيين مسئولية متعهد النقل بواسطة .. " وهذا يعني أن تطبيق القوانين الوطنية أو الإتفاقيات الدولية ليست إلا حق إختياري للأطراف. ومن هنا فإن هذا الشرط متناقض وليس له أية منفعة لأنه على أى حال لا يستطيع الأطراف الإفلات من تطبيق نص تشريعي واجب التطبيق . وهذا هو ما إستفاد منه الـBIMCO والـ FIATA لأنهم قاموا بحذف هذه الصياغة عند تعديل سند الشحن فى سنة ١٩٧٧و ١٩٧٨. وفضلاً عن ذلك أكد البعض أن نظام المسئولية الشبكية لا يحقق وحدة النقل متعدد الوسائط(١) لأن يغير من شروط تطبيق مسئولية متعهد النقل حسب المكان الذى تم تعيين وقوع الضرر فيه . وأضافوا أن هذا النظام معقد ولا يتناسب مع المتطلبات التجارية لأن الشاحن لا يعرف مسبقاً ما هى مسئولية متعهد النقل(٢).

المبحث الثاني

حالة عدم التمكن من تعيين مكان الضرر

١٥١- إذا إستحالت معرفة مكان وقوع الضرر فإن مسئولية متعهد النقل يحكمها نظام خاص يتفق عليه الأطراف مسبقا . وهذا هو ما

(١) G. TANTIN , art, Préc, P. 376.

(٢) J. PUTZEYS, " le régime juidipue du transport combiné dans la perspective d'une convention internationale: " le problème de la reponsabilité", Exposé au colloque de L'IDIT , Rouen octobre 1972, P. 75.

قامت به العديد من الهيئات الدولية، على سبيل المثال القواعد الموحدة التى أصدرتها الـــ CCI والـــ FIATA والـــ BIMCO .

وتنص وثائق النقل التى أصدرتها هذه الهيئات على مسئولية متعهد النقل منذ إستلامه البضائع وحتى تسليمه إياها لـمرسل إليه وتعتبر مسئوليته مفترضة فى كل مرة يعجز فيها عن تحديد مكان وقوع الضرر.

وحتى يتحرر من مسئوليته يستطيع متعهد النقل الدفع بأسباب الإعفاء من ا لمسئولية التى تنص عليها وثيقة النقل وهى خطأ أو إهمال الشاحن أو المرسل إليه والنتائج المترتبة على الإضراب أو أى عرقلة للعمل والتى لم يستطع متعهد النقل منعها بالرغم من بذله العناية الكافية. ويضاف إلى ذلك أى سبب أو حدث أجنبي على الناقل أو العيب فى تغلفة البضائع أو فى ترقيمها أو فى شحن البضائع أو فى رصها أو فى تفــريغها الذى تم بواسطة الشاحن أو المرسل إليه أو أى شخص يعمـــل لحسابهم وأخيراً العيب الذاتي فى البضائع .

وهذا هو على سبيل المثال الشرط الخاص بالمسئولية فى وثيقة نقل متعدد الوسائط يستخدمها صاحب سفينة فرنسي :

" إذا كان النقل متعدد الوسائط فإن الناقل يتعهد بأداء النقل باسمه الشخصي من مكان الاستلام وحتى مكان التسليم . وهو غير مسئول عن هلاك أو تلف البضائع أثناء النقل إلا بمراعاة النصوص الآتية :-

١- عندما تكون مرحلة النقل التى وقع خلالها الضرر على البضائع وتكون هذه الأضرار قد نتجت عن :

- فعل أو إهمال التاجر.
- عيب فى التغلفة أو فى الترقيم.

- شحن البضائع أو رصها أو تفريغها بواسطة التاجر أو باسمه.
- عيب ذاتي فى البضائع.
- الإضراب أو أى عرقلة للعمل أيا كان سببها.
- حدث نووي.
- إحترام تعليمات كل صاحب حق على البضائع.

ويقع عبء إثبات أن هلاك أو تلف البضائع كان سببه إحدى أو عدة أسباب من المذكورة أعلاه على عاتق النقل .

ولا يتعدى الحد الأقصى للتعويض ٢ وحدة حسابية عن الكيلو من الوزن الإجمالي للبضائع التالفة أو الهالكة إلا إذا كان قد تم الإتفاق على عكس ذلك .

٢- وعند معرفة المرحلة التى وقع الضرر خلالها تخضع مسئولية الناقل إلى نصوص أى إتفاقية دولية أو قانون وطني واجب التطبيق إذا كان التاجر قد تعاقد مباشرة بعقد منفصل مع الناقل الذى نفذ مرحلة النقل التى وقع خلالها الضرر " .

١٥٢- وعلى عكس النظام الذى يقضى ببسط القوانين البحرية على النقل بأكمله يعتبر النظام الشبكي قاس بالنسبة لمتعهدي النقل لأن هناك سلسلة من حالات الإعفاء من المسئولية لا يستطيع متعهد النقل الإستفادة منها مثل الخطأ الملاحي أو الحريق ومحاولة الإنقاذ وهذا شئ طبيعي لأننا لا نعلم مسبقاً فى أى مرحلة من مراحل النقل سوف يقع الضرر. هذا بالإضافة إلى أنه يعيب هذا النظام أنه مكتوب

بأحرف صغيرة فى ظهر سند الشحن متعدد الوسائط مما يدعونا للشك فى أن الشاحن يتمكن من فهم إلتزامات متعهد النقل بصورة واضحة .

ومما سبق يمكننا إذن إستنتاج أن كل محاولات أصحاب المهنة لم تنجح فى تحقيق الوحدة الفعلية لمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط الأمر الذى دعا غرفة التجارة الدولية CCI بالإشتراك مع منظمة اليونكتاد UNCTAD - CNUCED إلى وضع قواعد إختيارية جديدة خاصة بوثائق النقل الدولي متعدد الوسائط .

الباب الثالث
قواعد اليونكتاد بشأن وثائق النقل الدولي متعدد الوسائط لسنة ١٩٩١
UNCTAD / ICC Rules for Multimodal Transport Documents 1991

١٥٣- طلبت لجنة النقل البحري التابعة لمنظمة اليونكتاد من سكرتارية اليونكتاد أن تعد بالتعاون مع السلطات التجارية والمؤسسات الدولية المختصة قواعد خاصة بوثائق النقل الدولي متعدد الوسائط. وترتكز هذه القواعد على قواعد لاهاي .وقواعد لاهاي/ فيزبي وكذلك على وثائق النقل الموجودة مثل FBL والقواعد الموحدة لغرفة التجارة الدولية . وقد إشترك فريق من العمل المختلط بين غرفة التجارة الدولية ومنظمة اليونكتاد فى وضع هذه القواعد .

وقد صدقت غرفة التجارة الدولية فى ١١ يونيو ١٩٩١ على القواعد الجديدة الخاصة بوثائق النقل الدولي متعدد الوسائط والتى دخلت حيز النفاذ عام ١٩٩٣. وهذه القواعد الجديدة المسماه بقواعد UNCTAD/ ICC تحل محل قواعد ICC لسنة ١٩٧٥[١]. وهى تختلف عنها بتخليها عن الشكليات وبإمكانية تطبيقها أيا كان شكل بيانات وثيقة النقل . هذا ويتم تطبيق هذه القواعد بإدراج نصوصها فى عقد النقل[٢].

---

(١) إستشف هذا النص من " قواعد طوكيو " للـ

CMI (Comité maritime international) C. LEGENDRE, " la conférence de TOKYO du comité maritime international", D.M.F. 1969, P. 451 à 456 et 515 à 517

(٢) د. فاروق ملش ، المرجع السابق. ص ٢٧٢. =

ويطبق النظام الذى تنص عليه أيا كانت واسطة النقل ويمتد تطبيقه حتى على النقل الأحادي الواسطة. وتعتبر هذه القواعد خطوة نحو توحيد النقل متعدد الوسائط لأن القواعد القديمة لم تكن تمتد على النقل أحادي الواسطة إلا فى حالة ما إذا أصبح النقل أحادي الواسطة بطريق الصدفة .

١٥٤- وتخصص القواعد أربعة نصوص لتنظيم مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط. فبعد أن عرفت القواعد - فى القاعدة ٤ - مدى هذه المسئولية التى تبدأ من لحظة تسلم البضائع حتى لحظة تسليمها تعالج قواعد UNCTAD /ICC بالتوالي فى القاعدة ٥ و ٦ و ٧ أساس مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط. وحتى نستطيع عرض مسئولية متعهد النقل التى تنص عليها هذه القواعد يتحتم علينا* دراسة نظام المسئولية من جهة (الفصل الأول) ونظام التعويض من جهة أخــرى (الفصل الثاني) .

الفصل الأول : نظام المسئولية .

الفصل الثاني : نظام التعويض .

---

* Ph. DELEBECQUE, " le transport multimodal transmaritime et transaérien" les nouvelles Regles CNUCED/ CCI.

الفصل الأول

نظام المسئولية

Le régime de responsabilité

١٥٥- تهدف قواعد الـ UNCTAD / ICC إلى تسوية مشكلة تعدد الأنظمة القانونية فى النقل متعدد الوسائط وإلى صياغة الخطوط الأساسية لوثيقة نقل متعدد الوسائط يحكمها نظام قانوني واحد . ولهذا يجب عليها التوفيق بين مصالح طرفي عقد النقل متعدد الوسائط أى مصالح الشاحن ومصالح متعهد النقل متعدد الوسائط ، فتستطيع بذلك المساهمة فى تبسيط وتوفيق وتوحيد النقل الدولي متعدد الوسائط بصفة عامة وعلاقة متعهد النقل بالشاحن بصفة خاصة .

وحتى نتأكد من أن هذه القواعد تحقق فعلاً وحدة النقل متعدد الوسائط (المبحث الثاني) يجب علينا أولاً دراسة القاعدة الخامسة المتعلقة بإلتزام متعهد النقل بتعويض الضرر (المبحث الأول) .

المبحث الأول

القاعدة الخامسة : الإلتزام بالتعويض

١٥٦- ترتكز قواعد اليونكتاد - التى كان من المفروض أن ترتكز على قواعد لاهاي - على قواعد هامبورج (المادة الخامسة فقرة ١) وعلى إتفاقية جنيف المتعلقة بالنقل الدولى متعدد الوسائط (المادة ١٦ فقرة ١)[١]. فهى تستخدم نفس الصياغة المستخدمة فى إتفاقية جنيف

---

(١) E. A. CAPRIOLI. " Considération sur les nouvelles Règles CNUCED/ CCI applicables aux documents de trasnport multimodal". D.M.F 1993 P 209 . BONASSIES. " les Règles de Hambourg; une avancée certaine. mais

فتنص القاعدة الخامسة فقرة ١ على مسئولية متعهد النقل عن هلاك أو تلف البضائع أثناء وجودها فى حراسته وكذلك عن التأخير فى تسليم البضائع إلا إذا أثبت أنه وتابعيه لم يرتكبا أى خطأ أو إهمال وأنهم قد إتخذوا كل ما كان يلزم إتخاذه من تدابير معقولة لتجنب وقوع الحادث وإتقاء نتائجه .

يمكننا القول إذن بأن القاعدة الخامسة تتحدث عن الخطأ المفترض طالما أنها تتحدث عن إمكانية إعفاء متعهد النقل إذا أثبت أنه لم يتسبب فى الضرر . والنتائج المترتبة على نظام الخطأ المفترض هى نفسها التى درسناها من قبل بمناسبة دراسة إتفاقية جنيف للنقل متعدد الوسائط[1].

١٥٧- وتظهر الفروق الأساسية بين قواعد اليونكتاد وقواعد هامبورج وإتفاقية جنيف لسنة ١٩٨٠ فيما يتعلق بالإعفاء من المسئولية . فعلى عكس هاتان الإتفاقيتان تنص قواعد اليونكتاد فى القاعدة ٥ فقرة ٤ على عدد من حالات الإعفاء ولكن بالنسبة للمرحلة البحرية والنهرية فقط . ونذكر منهما حالة الخطأ الملاحي والحريق[2].

= modeste", J.M.M. du 19 Mai 1988, P. 1341.

(١) إنظر فقرة١١٨ وما بعد.

(٢) لا تنص قواعد هامبورج ولا إتفاقية جنيف ١٩٨٠ على هاتين الحالتين للإعفاء من المسئولية ولكن تذكرهم إتفاقية بروكسل إنظر فى ذلك

Paris 13 Oct 1986. D.M.F 1988, P 101, n· R A

ونلاحظ هنا أن حالات الإعفاء أقل بكثير من حالات الإعفاء التى تنص عليها التشريعات البحرية إلا أن هذا لا يمنع متعهد النقل من الإعفاء من مسئوليته إذا أثبت أنه لم يرتكب خطأ .

١٥٨- وكما هو الحال فى قواعد لاهاي/ فيزبي تتعلق حالات الإعفاء على شرط إلزامي : إذا وقع الضرر بسبب عدم صلاحية السفينة للملاحة يجب على متعهد النقل إثبات أنه بذل العناية المعقولة فى بداية الرحلة لجعل السفينة صالحة للملاحة. وهكذا يظهر فرق من الفروق الرئيسية بين قواعد اليونكتاد وبين قواعد هامبورج وإتفاقية جنيف . ففى حين أن هاتين الإتفاقتين تؤسسان مسئولية متعهد النقل على مبدأ الخطأ أو الإهمال المفترض فقط فإن قواعد اليونكتاد تفرض على الطالب عبء الإثبات فى حالة الحريق وفى حالة الخطأ الملاحي .

فإذا كانت حالات الإعفاء المنصوص عليها فى قواعد اليونكتاد هى الفارق الرئيسي مع قواعد هامبورج وإتفاقية جنيف لسنة ١٩٨٠ فإنه يحق لنا التساؤل حول معرفة ما إذا كان نظام المسئولية الذى تنص عليه هذه القواعد يحقق فعلاً وحدة النقل متعدد الوسائط .

المبحث الثاني

تقييم القاعدة الخامسة

١٥٩- لا شك فى أن قواعد اليونكتاد لها مزايا عديدة بسبب مرونتها من حيث تطبيق نصوصها أيا كانت الصيغة وأيا كانت البيانات المدونة فى وثيقة النقل . ولكن فيما عدا هذه الميزة نرى أن لهذه القواعد مساوئ عديدة . فهى من جهة ليست هيكل إلزامي واجب التطبيق على الجميع فى حالة النقل الدولي متعدد الوسائط الذى يتم

بواسطة وثيقة نقل واحدة بل على العكس فهى تترك مطلق الحرية للأطراف للإستعانة بنصوصها أو عدم الإستعانة بها .

وإذا كانت هذه القواعد تمتاز بإحترامها لإرادة الأطراف فهى لا تأتي بالرغم من ذلك بأى جديد ولا يمكن إعتبارها تطوراً فى مجال النقل متعدد الوسائط بل هى مجرد عقد من العقود الإختيارية يضاف إلى باقي العقود الموجودة فى هذا المجال لتنظيم مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط .

وبلا شك لا يمكننا إنكار أن هذه القواعد تعتبر خطوة نحو توحيد مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط على النطاق الدولي ، كما أنها تعتبر تمهيداً لإرساء القواعد القانونية لإتفاقية دولية إلزامية . ولكن كل هذا لا يمنع من كونها فى الواقع العملي مجرد عقد من العقود الموجودة حالياً ومن أنها لا تأتي بأى إضافة .

١٦٠- ومن جهة أخرى تبتعد هذه القواعد كل البعد عن الهدف الذى وُضعت من أجله وهو توحيد النقل الدولي متعدد الوسائط . فمن خلال دراستنا للقاعدة الخامسة المتعلقة بمسئولية النقل تساءلنا عما إذا كان واضعي هذه القواعد قد أرادوا مضاعفة وتفكيك مسئولية متعهد النقل بدلاً من توحيدها . فبنص القاعدة الخامسة على حالات للإعفاء من المسئولية خاصة بالمرحلة البحرية والنهرية فقط ضاعفت هذه القاعدة نظام مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط. فبموجب هذه القاعدة نتواجد أمام نظامين للمسئولية أحدهما يتأسس على الخطأ المفترض والآخر على المسئولية المفترضة . أما بالنسبة للخطأ المفترض فهو منصوص عليه صراحة فى القاعدة الخامسة فقرة ١ وبالنسبة للمسئولية المفترضة فهى نستنتجه من حالات الإعفاء التى إستنبطتها

قواعد اليونكتاد من التشريعات البحرية التى تؤسس مسئولية الناقل على مبدأ المسئولية المفترضة .

ومن هنا يمكننا إذن القول بفشل قواعد اليونكتاد فى تحقيق وحدة مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط . فمن جهة يجد العميل نفسه فى مواجهة نظامين للمسئولية ومن جهة أخرى لا يعرف العميل الذى يقبل تطبيق هذه القواعد على من يقع عبء الإثبات لأن هذا الأمر يتغير بظروف الحال . فإذا كان الضرر قد وقع خلال المرحلة البحرية أو النهرية فإن عبء الإثبات يقع على عاتق الشاحن فى حالة الحريق أو الخطأ الملاحي ، أما إذا وقع الضرر فى خارج مرحلتي النقل البحري والنهري فإن عبء الإثبات يقع على عاتق متعهد النقل حيث يجب عليه إثبات أنه وتابعيه ومن ينوب عنه لم يتسببوا فى وقوع الضرر ولا فى المساهمة فيه .

الفصل الأول

نظام التعويض

le régime de réparation

١٦١- تنص القاعدة ٦ على حدود المسئولية . وهى ترتكز على قواعد لاهاي / فيزبي المتعلقة بتحديد المسئولية وخاصة القواعد المتعلقة بالشرط الخاص بالحاوية (١).

وتحدد القواعد حداً أقصى ٨,٣٣ وحدة حسابية عن الكيلو إذا لم يكن هناك مرحلة بحرية وهى نفسها الحدود التى تنص عليها الإتفاقية الخاصة بالنقل الدولي بطريق البر .

فإذا تضمن النقل متعدد الوسائط مرحلة بحرية أو نهرية تعين القواعد حد أقصى لهذه الحدود وهو ٦٦٦,٦٧ وحدة حسابية عن الطرد أو ٢ وحدة حسابية عن الكيلو من الوزن الإجمالي للبضائع على أن يطبق الحد الأعلى .

وهناك حد ثالث تنص عليه القواعد وهو يمكن تطبيقه إذا ثبت أن الهلاك أو التلف قد أصاب البضائع أثناء مرحلة معينة من النقل . وفى هذه الحالة تنطبق الحدود التى تعينها الإتفاقية الدولية الواجبة التطبيق على هذه المرحلة وبذلك يطمئن الأطراف إلى أن حدود المسئولية التى ستطبق هى الحدود الواجب تطبيقها فى حالة ما إذا كان الأطراف قد تعاقدوا مع الناقل على هذه المرحلة .

---

(١) بموجب هذا الشرط يستطيع الشخص الذى يريد الإستفادة من هذه المسئولية إستخدام وحدات الشحن الموجودة في الحاوية لحساب حدود المسئولية بشرط أن تكون هذه الوحدات مبينة فى سند الشحن.

١٦٢- وتنص القاعدة ٦ على حدود للمسئولية ليس فقط بالنسبة لهلاك أو تلف البضائع أو التأخير فى تسليمها بل أيضاً بالنسبة للأضرار الغير مباشرة . فهلاك أو تلف البضائع يمكن أن يؤدى إلى أضرار غير مباشرة كتهشم الحاوية وهى بين يدي متعهد النقل مما يؤدى مثلاً إلى إتلاف اللوحات الفنية الموجودة بداخلها وإلى ضياع فرصة الفنان فى إقامة معرضه وبالتالي تكبده خسائر تتمثل أولاً فى هلاك اللوحات وثانياً فى الخسارة المعنوية والتجارية التى تكبدها بسبب عدم تمكنه من عرض لوحاته وبيعها وهوما يعــرف بالضـــرر " غير المباشر " . وقد حددت القواعد مسئولية متعهد النقل عن هذا الضرر بمبلغ لا يزيد عن قيمة النولون المتفق عليه فى العقد عن البضائع الهالكة أو التالفة لإنجاز النقل متعدد الوسائط .

وحتى نتجنب أن يجمع صاحب الحق بين الحدود المؤسسة على قيمة النولون والحدود المؤسسة على وحدة الشحن أو على الكيلو تنص القاعدة ٦ فقرة ٦ على " أن المسئولية الشاملة لمتعهد النقل يجب ألا تزيد بأى حال من الأحوال عن حدود المسئولية عن الهلاك الكلي للبضائع" (١).

وهكذا نلاحظ أنه حتى فى مجال التعويض لم تستطع قواعد اليونكتاد تحقيق الوحدة المنشودة للنقل متعدد الوسائط. فالتباين الموجود بين حدود المسئولية التى تنص عليها هذه القواعد مبالغ فيه حيث أن هناك ثلاثة نظم للتعويض عن الضرر قابلة للتطبيق وبينهما تفاوت كبير. فأحد هذه النظم يتعلق بالحدود الواجبة التطبيق على النقل الذى

---

(١) إنظر مقال أ.د. على سيد حسن " فكرة الضرر المباشر بين النظرية والتطبيق" مجلة القانون والإقتصاد ، السنة الثامنة والخمسون، ١٩٨٢ ص ٤٥٩.

يتضمن مرحلة بحرية أو نهرية. والآخر يتعلق بالنقل الغير بحري أو نهري والأخير خاص بالنظام الشبكي عند تحديد مكان وقوع الضرر وهذا أمر سوف يّصعب من وجهة نظرنا إعتماد أصحاب المهنة لهذه القواعد . ونظراً لأن هذه القواعد لا تحقق الوحدة المنشودة للنقل متعدد الوسائط ونظراً لأنها ليس لها أى صفة إلزامية فإن هذه القواعد تبدو غير ذى منفعة وتعتبر مصدراً للتعقيدات بالنسبة للشاحنين . أما بالنسبة للضرر غير المباشر فهو يبدو فى الظاهر أنه لمصلحة الشاحنين لأنه يعطيهم الحق ليس فقط فى الحصول على التعويض عن الضرر المباشر (هلاك – تلف) ولكن أيضاً عن الأضرار غير المباشرة . ولكن فى الحقيقة فإن هذا الحق فارغ المضمون لأن الشاحن لا يحصل فى أى حال من الأحوال إلا على الحد الأعلى للمسئولية وهو قيمة النولون المتفق عليه وذلك أياً كانت قيمة الضرر الغير مباشر.

وفى نهاية هذه الدراسة المخصصة للمحاولات التى بذلت من أجل توحيد مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط يمكننا القول إذن بأن كل هذه المحاولات باءت بالفشل . فعلاوة على عدم دخول إتفاقية جنيف لسنة ١٩٨٠ حيز النفاذ فإن محاولات أصحاب المهنة كانت أحياناً فى مصلحة متعهد النقل على حساب مصلحة الشاحن وأحياناً أخرى العكس . أما بالنسبة لقواعد اليونكتاد فهي- بإدراجها بدائل لحالات الإعفاء من المسئولية – تضاعف من نظم المسئولية ونظم التعويض بدلاً من توحيدهم هذا بالإضافة إلى أن عدم إلزامية قواعدها قد قلل من شأنها .

القسم الثالث

الحلول المطروحة

القسم الثالث

الحلول المطـــروحـــة

١٦٣- يرجع السبب في فشل المحاولات التشريعية والمحاولات التى قام بها أصحاب المهنة إلى عدم تحقق الوحدة المنشودة لمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط وإلى غياب الصفة الإلزامية للعقود التى أعدت لهذا الغرض . ونحن نرى أن كلا من هذه الأسباب مرتبط بالآخر فوحدة النقل لا تتحقق إلا على أساس نص قانوني دولي إلزامي معروف من الكافة. والنص الوحيد الموجود فى هذا المجال وهو نص إتفاقية جنيف لسنة ١٩٨٠ لا تتوافر فيه المقومات – في وضعه الحالي – التى تسمح له بالدخول حيز النفاذ . فهو يحتاج – حتى يتم التصديق عليه – إلى تكييف نصوصه مع متطلبات النقل الدولي متعدد الوسائط المعاصر وبمعنى آخر تحتاج نصوص هذه الإتفاقية إلى التعديل لمواكبة التطور الذى حدث فى مجال النقل متعدد الوسائط (الباب الثاني) .

١٦٤- وقد أدرك الوكلاء بالعمولـــة للنقـــل في فرنســـا أنـــه يجـــب – إرضاء لعملائهم – تطوير خدماتهم لمواكبة التطور المذهل الذى حدث فى مجال النقل متعدد الوسائط. فقاموا بتعديل العقود التقليدية للوكالة بالعمولة للنقل من أجل تقديم خدما تتناسب مع تطور المهنة ومن أجل تحقيق الوحدة المنشودة لهذا النوع من النقل (الباب الأول)

الباب الأول : تطوير عقد الوكالة بالعمولة للنقل.

الباب الثاني: تعديل إتفاقية الأمم المتحدة للنقل الدولي متعدد الوسائط.

الباب الأول
تطوير عقد الوكالة بالعمولة للنقل
L'aménagement du Contrat de commission de transport

١٦٥- عملت منظمة القانون الدولي للنقل Institut de droit international des transports IDIT منذ عام ١٩٧٨ على تبسيط العلاقات بين متعهدي النقل متعدد الوسائط وعملائهم. فابتدعت نوع جديد من العقود النموذجية التى تهدف بصفة أساسية إلى ضمان وصول البضائع إلى مكان الوصول بالشروط التى يمليها العميل نفسه. وقد لاقى هذا النوع الجديد من العقود صدى لدى الـ (Groupment des Entreprises de droit Francais Auxilliaires du commerce extérieure de France) GACEF التى وضعت بالمشاركة مع متعهدي النقل متعدد الوسائط عقد نقل متعدد الوسائط مصحوب بعقد تأمين يضمن إتمام عملية النقل بدون أى حدود للمسئولية وقد أطلق على هذا العقد اسم: عقد النقل OTM/ GACEF (الفصل الأول) .

ويدخل هذا العقد فى منهج المسئولية المستقلة والموحدة التى تنادى بها منظمة اليونكتاد من أجل إرتقاء النقل متعدد الوسائط على أسس قانونية آمنة أو بمعنى آخر من أجل التوصل إلى توحيد هذا النوع من النقل عن طريق تأسيس نظام للمسئولية موحد . ووفقاً لهذا العقد سوف تتوحد الفروع المختلفة للتشريعات الخاصة بالنقل فى نظام قانوني واحد منصوص عليه فى عقد نقل معروف ومستخدم من

الجميع سواء كانوا أصحاب المهنة أو من العملاء. ولأن هذا العقد هو الوحيد الذى يقترب فعلاً من تحقيق وحدة مسئولية متعهد النقل ووحدة التعويض فهو يتطلب منا إلقاء بعض الضوء عليه (الفصل الثاني) .

الفصل الأول : عقد OTM/ GACEF

الفصل الثاني : تقييم عقد OTM / GACEF

الفصل الأول
عقد OTM / GACEF

١٦٦- استعانت الـ Institut de droit international des transports في وضعها لهذا العقد بسند شحن كانت قد إبتدعته – منذ عام ١٩٦٨ – كلاً من Overseas containers LTD (OCL) والـ Associated contrainers transportation (ACT) . وبموجب هذا السند كانت الـ OCL والـ ACT تتحملان مسئولية النقل متعدد الوسائط برمته بدون أى حالة من حالات الإعفاء أو التحديد من المسئولية وذلك مقابل إبرام الشاحن لعقد تأمين على البضائع بواسطتهم على أساس عقد نقل تحدد فيه القيمة الإجمالية للبضائع(١).

وإتباعاً لهذا السند يقبل متعهد النقل متعدد الوسائط بموجب عقد النقل OTM/ GACEF تحمل مسئولية النقل بنفس الشروط التى كان ينص عليها هذا السند أى يضمن بدون أى قيود إتمام عملية النقل. وهذا هو وجه الإبتكار فى عقد الوكالة بالعمولة التقليدي حيث يمتد ضمان متعهد النقل للنقل برمته بدون أى حدود وبدون أية إعفاءات من المسئولية (المبحث الأول) وذلك مقابل شئ واحد ألا وهو إبرام الشاحن لعقد تأمين بواسطة متعهد النقل (المبحث الثاني) .

---

(١) G. TANTIN, " les documents de transport combiné". op. Cit. P. 377.

المبحث الأول

مدى الضمان OTM/ GACEF

١٦٧- ضمان متعهد النقل لإتمام عملية النقل ما هو في الحقيقة إلا ضمان شامل للنقل[1] على أن يتم التعويض عن الضرر بناء على القيمة الإجمالية للبضائع المبينة مسبقاً في عقد النقل (المادة ٧ فقرة ١ من هذا العقد) . ومفاد ذلك أن متعهد النقل يتحمل وحده في مواجهة الشاحن مسئولية النقل برمته أيا كان مكان وقوع الضرر وأيا كانت واسطة النقل المستخدمة . وهو في تحمله لهذه المسئولية يتنازل ليس فقط عن حقه في الإستفادة من تحديد المسئولية التي تنص عليها الإتفاقيات الدولية التي تنطبق على مرحلة النقل التي وقع فيها الضرر ولكن أيضاً عن الدفع بالقوة القاهرة للإعفاء من المسئولية . والحالات الوحيدة التي يمكن أن تعفيه من المسئولية هي حالة الخطأ الشخصي للشاحن أو لصاحب الحق والعيب الذاتي في البضائع والحروب وفعل الأمير fait de prince (المادة ٧ فقرة ٢) .

١٦٨- ويختلف متعهد النقل متعدد الوسائط بموجب هذا العقد عن الوكيل بالعمولة للنقل التقليدي في ثلاثة نقاط : أولاً على مستوى التحديد الإتفاقي للمسئولية حيث أن الوكيل بالعمولة للنقل يستطيع تحديد مسئوليته بالإتفاق مع الشاحن أو وفقاً " للشروط العامة للمهنة " في فرنسا وذلك على عكس متعهد النقل متعدد الوسائط الذي يحرم بموجب هذا العقد من هذا الحق حيث يتم التعويض عن الضرر وفقاً

---

(١) B. MERCADAL, " le transport multimodal et le concept de L'O.T.M. B.T.1986,P.277.

للقيمة العينية للبضائع الموضحة فى وثيقة النقل. ويظهر أيضا إختلاف متعهد النقل عن الوكيل بالعمولة التقليدي على صعيد التحديد القانوني للمسئولية حيث أن متعهد النقل يتعهد – على عكس الوكيل بالعمولة للنقل الذى يستفيد من التحديد القانوني الذى تنص عليه الإتفاقيات الدولية – بتعويض الشاحن بنسبة أكبر من التعويض الذى كان من الممكن الحصول عليه لو كان قد تعاقد مباشرة مع الناقل. وأخيراً يختلف متعهد النقل عن الوكيل بالعمولة للنقل التقليدي فى أنه يتنازل عن الدفع بالقوة القاهرة التى تعفيه من المسئولية. وهكذا يضمن متعهد النقل، النقل برمته فى جميع الحالات حتى فى حالة القوة القاهرة إلا فى حالة ما إذا كان الضرر ناتج عن فعل صاحب الشأن أو عن العيب الذاتي فى البضائع أو الحروب وفعل الأمير.

فإذا كان هذا هو مدى الضمان OTM/GACEF يُطرح السؤال الآتي: ما هو مقابل هذا الضمان ؟ فى الحقيقة هناك شرط واحد وجوهري وهو إبرام الشاحن لعقد تأمين بواسطة متعهد النقل.

المبحث الثاني

التأمين كشرط أساسي لإستفادة الشاحن من الضمان OTM/ GACEF

١٦٩- ينص عقد النقل OTM/GACEF على أن يؤمن متعهد النقل لحساب موكله على النقل وعلى أن يدرج هذا التأمين فى عقد النقل نفسه. وهكذا يمكننا القول بأن العميل لا يستطيع الإستفادة من الضمان OTM/GACEF إلا إذا قام بالتأمين على النقل بواسطة متعهد الشحن نفسه. وهذا التأمين إجباري ولولاه ما تعهد متعهد النقل بضمان النقل بالشروط المذكورة أعلاه. وتقع أقساط هذا التأمين على عاتق الشاحن

(المادة ١٣ من العقد) ويتم تقديرها على اساس القيمة الإجمالية للبضائع ، وفى حالة الضرر فإن متعهد النقل يقوم بدفع التعويض اللازم للشاحن فى حدود هذه القيمة (المادة ٨ فقرة ١) أما إذا لم يتم تحديد القيمة الإجمالية للبضائع فإن التعويض يتم حسابه على أساس مبلغ النولون الواجب الأداء لمتعهد النقل بموجب عقد النقل إلا إذا كان الضرر قد وقع أثناء مرحلة من مراحل النقل التى تحكمها قواعد تنص على حدود للمسئولية أعلى من هذا النولون حيث أنه فى هذه الحالة يتم التعويض على أساس هذه الحدود .

وهذا التأمين الذى يكتتبه الشاحن هو فى نفس الوقت تأمين على الأشياء وعلى المسئولية[1]. ولذلك فإن شركة التأمين تتعهد بتعويض الشاحن على أساس القيمة الإجمالية للبضائع وبالتنازل عن حقها فى الرجوع على متعهد النقل والناقلين . بمعنى آخر يمكننا القول بأنه تأمين ضد جميع المخاطر.

١٧٠- وبفضل هذا التأمين تنتهى حيرة الشاحن بالنسبة لوجوب التأمين على البضائع من عدمه فهو يتم إخطاره لحظة التوقيع على العقد نفسه بالمخاطر المؤمن ضدها وبقيمة التعويض الذى سيحصل عليه فى حالة الضرر. وبهذا الشكل يتخلص الشاحن من التردد

---

(١) لا يمكن للوكيل بالعمولة للنقل فى مصر إجبار الشاحن على التأمين ضد المسئولية حيث أن المادة ٢٧٩ التى تحظر إدراج الوكيل لشرط من شروط الإعفاء من المسئولية فى العقد، تنص فى فقرتها الثانية على أنه " يعد فى حكم الإعفاء من المسئولية كل شرط يكون من شأنه الزام المرسل والمرسل إليه فى نقل الأشياء أو الراكب فى نقل الأشخاص بدفع كل أو بعض نفقات التأمين ضد مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل وكل شرط ينزل بموجبه المرسل أو المرسل إليه أو الراكب للوكيل بالعمولة عن الحقوق الناشئة عن التأمين الذى أجراه ضد مخاطر النقل".

والحيرة حول كفاءة التأمين الذى يكتتبه متعهد النقل على البضائع[1] من عدمه .

---

(١) L. VANHUFFEL. " Une initiative française pour améliorer la securité du chargeur dans le domaine des transports multimodaux" . D.E T 1986. P 390

الفصل الثاني

تقييم عقد النقل OTM/ GACEF

١٧١- عندما قام الوكلاء بالعمولة للنقل فى فرنسا بتطوير عقودهم لتتناسب مع احتياجات النقل متعدد الوسائط كان ذلك بهدف تيسير العلاقات بين الشاحنين ومتعهدي النقل من جهة والسماح للشاحنين بمعرفة قيمة التعويض عن الضرر مسبقاً من جهة أخرى . ولنتأكد من تحقيق هذا العقد للأهداف التى نشأ من أجلها يتعين علينا أولاً الإجابة على هذا السؤال : هل نجح هذا العقد فى تحقيق وحدة المسئولية التى طالما إبتغاها الشاحنين ؟ (المبحث الأول) ؛

١٧٢- ونظراً لأنه نوع معدل من عقود الوكالة بالعمولة للنقل فى فرنسا يخضع عقد النقل OTM/ GACEF لقواعد القانون الخاص . ومن هنا يثار التساؤل حول نجاح هذا العقد بصفته هذه (أى خضوعه لقواعد القانون الخاص) فى تحقيق التوافق على الصعيد الدولي (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

عقد النقل OTM/ GACEF

ووحدة النقل الدولي متعدد الوسائط

١٧٣- حتى تتحقق وحدة النقل الدولي متعدد الوسائط يجب - فى تقديرنا - توافر ثلاثة شروط : أولها الوحدة الوثائقية وثانيها وحدة نظام المسئولية وثالثها وحدة نظام التعويض . ونحن نرى أن النموذج المبتكر من العقود المصحوب بالتأمين لا يتوافر فيه إلا شرطان من هذه الشروط الثلاثة ، فهو لا يحقق الوحدة الوثائقية لأنه ليس العقد

الوحيد الذى تتحقق بموجبه عملية النقل متعدد الوسائط[١]. ولكن بالرغم من تخلف الوحدة الوثائقية إلا أن عقد النقل OTM/ GACEF ينجح فى تحقيق وحدة النقل متعدد الوسائط بفضل نظام المسئولية الذى ينص عليه هذا العقد. فعلى عكس جميع العقود التى إبتدعها أصحاب المهنة الآن[٢] ينص عقد النقل OTM/GACEF على نظام للمسئولية مستقل ونظام واحد للتعويض مبني على أساس القيمة الفعلية للبضائع التى أصابها الضرر . فمسئولية متعهد النقل يتم تحديدها منذ البداية ، فأيا كان مكان وقوع الضرر سواء فى المرحلة البحرية أو البرية أو السكك الحديدية أو الجوية فإن ذلك لا يؤثر على مسئولية متعهد النقل لأن مسئوليته واحدة وثابتة .

ويرتبط نظام المسئولية الموحدة بنظام التعويض الموحد . فكما قلنا من قبل يتم حساب مبلغ التعويض حسب القيمة الإجمالية للبضائع بشرط أن يتم إكتتاب التأمين . ومعنى ذلك أن التعويض عن الضرر ثابت وواضح منذ تحرير العقد، فعقد النقل OTM/ GACEF ينص على تعويض واحد مستقل عن كل حدود للمسئولية تضعها الإتفاقيات الدولية أو القوانين الوطنية المطبقة على أى مرحلة من مراحل النقل . وهذا التعويض الموحد يمنع أى تفاوت بين مبلغ التعويض الذى يدفعه متعهد النقل للشاحن وحدود المسئولية التى تنص عليها الإتفاقيات الخاصة بالنقل أحادي الواسطة . وبفضل هذا النظام يعرف الشاحن مسبقاً ما هو مبلغ التعويض الذى سيحصل عليه فى حالة إصابة

---

(١) وبذلك يختلف عقد النقل OTM/ GACEF عن سند الشحن المباشر الجماعي الذى يربط بين جميع الأطراف منذ البداية إنظر فقرة ١٠٦ وما بعد.

(٢) إنظر فقرة ١٤٤ وما بعد.

البضائع بضرر. ولذلك يبدو لنا أن هذا العقد هو الوحيد حالياً الذى إستطاع تحقيق الوحدة الفعلية لعملية النقل الدولي متعدد الوسائط .

١٧٤- ويرى البعض أن هذا العقد يرفع من تكلفة النقل لأن التأمين الإجباري الذى يتطلبه هذا العقد مرتفع القيمة عن التأمين العادي لأنه فى نفس الوقت تأمين على البضائع وعلى المسئولية(١). وإعترض البعض الآخر(٢)-على هذا الرأى بقولهم أن التجربة العملية لم تفسر عن زيادة تستحق الذكر فى النفقات المدفوعة لشركات التأمين ولعل ما يفسر هذا الأمر هو طريقة تعامل شركات التأمين نفسها مع متعهدي النقل فهى لا تقبل التعامل من الأساس إلا مع الشركات التى لها خبرة كبيرة فى هذا المجال والتى لها كفاءة عالية سواء من الناحية المهنية أو الفنية . ونحن نرى أن هذا الرأى الأخير تشوبه بعض المبالغة لأنه من غير المعقول ألا تزيد تكلفة التأمين على البضائع وعلى المسئولية عن التأمين العادي إلا بنسبة بسيطة . هذا بالإضافة إلى أنه - بعد القيام بدراسة متعمقة فى هذا المجال - ثبت أن الشركات الصغيرة ترفض هذا النوع من العقود لأنهم لاحظوا أن العميل يهتم بأجرة النقل المنخفضة أكثر من إهتمامه بنظام المسئولية . وأخيراً عقد النقل OTM/ GACEF ليس كما يقـول البعـض " ابتكار العصر " فهو مجرد تقليد لسند الشحن الذى إقترحته كلاً من الـ OCL والـ ACT منذ سنة ١٩٦٨(٣) وقد قوبل برفض الشاحنين بسبب تكلفته الباهظة(٤).

---

(١) V.E. BOKALLI, Th. Préc. P. 256.

(٢) F.BOUCHET, "A propos du nouveau contrat O.T.M./ GACEF" J.M. M. du17Juill,1986, P. 1768.

(٣) إنظر فقرة١٦٦.

(٤) V.E. BOKALLI. Th. Préc.

١٧٥- ولكن مما سبق يمكننا القول مع ذلك بأن هذا العقد -- بالرغم من عيوبه التى ذكرت أعلاه – هو الوحيد الذى إستطاع تحقيق وحده النقل الدولي متعدد الوسائط من خلال نصه على نظام مسئولية موحد ونظام تعويض يتم حسابه وفقاً للقيمة الفعلية للبضائع المصابة بالضرر. ولكن يبقى لنا أن نتساءل حول مدى إمكانية تطبيق هذا العقد على النطاق الدولي .

المبحث الثاني

تطبيق عقد النقل OTM/ GACEF

على الصعيد الدولي

١٧٦- يشدد عقد النقل OTM/ GACEF من مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل عندما يتصرف متعهد نقل متعدد الوسائط . ومن أهم مظاهر هذا التشدد تحمل هذا الوكيل للمسئولية حتى فى حالة القوة القاهرة. ويجد هذا التشدد فى المسئولية أساسه القانوني فى نص المادة ١١٤٧ من القانوني المدني الفرنسي حيث أن حالة الإعفاء من المسئولية بسبب القوة القاهرة ليست من النظام العام ويمكن إذن للأطراف التنازل عنها . وتنطبق هذه القاعدة على الوكيل بالعمولة للنقل الذى – كونه غير مرتبط مع موكله بعقود النقل التى أبرمها مع الناقلين – لا تطبق عليه النظم القانونية المختلفة التى تحكم مسئولية الناقل والذى يخضع للنظام القانوني للمسئولية التعاقدية الذى تنص عليه الشريعة العامة .

١٧٧- ويبقى أن نعرف إذا ما كان هذا التشدد فى مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل قابل للتطبيق على الصعيد الدولي . ويطرح السؤال خاصة إذا عرفنا أن الوكيل بالعمولة للنقل يلتزم فى معظم الدول ببذل

عناية وليس بتحقيق نتيجة . وفى الواقع تقبل بعض التشريعات تطبيق القواعد القانونية الفرنسية على عقد الوكالة بالعمولة شريطة أن يوضح فى العقد صراحة أن المتعاقد مع العميل قد إستلم البضائع بصفته متعهد نقل وليس بصفته ناقلاً[1]. ويرفض البعض الآخر من التشريعات – التى تنظر للوكيل بالعمولة للنقل على أنه ناقل – تطبيق القواعد الفرنسية الخاصة بعقد الوكالة بالعمولة والتى تتشابه مع القانون المصري . وهذا هو الحال مثلاً فى بلجيكا حيث يحكم القضاة فى هذا البلد بأن متعهد النقل لا يجب أن يتحمل مسئولية تفوق مسئولية الناقل ويرفضوا بذلك تشديد المسئولية التى ينص عليها عقد النقل OTM/ GACEF .

١٧٨– أما بالنسبة لتعاقد الوكيل بالعمولة للنقل الفرنسي مع عميل أجنبي فإن التساؤل يثار حول صحة مثل هذا التعاقد . وفى ذلك يجب أن نعلن أنه حتى يرفض القضاة مثل هذا التعاقد فإنه يجب عليهم إثبات أن الضمانات التى يقدمها متعهد النقل بصفته وكيلاً بالعمولة للنقل تخالف النظام العام الدولي للدولة التى يطرح أمامها النزاع . ولكن الذى يحدث أنه بإبرامه عقد نقل OTM/ GACEF يضمن متعهد النقل الفرنسي لموكله شروطاً يتم فيها النقل بطريقة أكثر ملاءمة من الشروط التى يعرضها الناقل الأمر الذى يدعونا للقول بأنه ليس هناك مخالفة للنظام العام. وينتج عن ذلك إذن أن تطبيق عقد النقل OTM/ GACEF خارج حدود فرنسا لا يتسبب فى أية مشاكل.

١٧٩– ولكن بالرغم من إمكانية استخدام عقد النقل OTM/ GACEF فى بلاد أخرى غير فرنسا إلا أننا نخشى من إختلاف الدول حول

---

(١) C. A. d'Amesterdam 12 av 1985 inédit.

التكييف القانوني لمتعهد النقل نفسه . بمعنى أننا نخشى أن يكون هذا الإختلاف سبباً فى إختلال التوازن فى المنافسة مما يؤثر على إختيار المستخدم لمتعهد النقل . ومن هنا تأتي أهمية تشريع دولي يتخطى جميع الحدود ويطبق على جميع البلدان بدون إجحاف لطرف من طرفي العقد . ونرى أن هذا التشريع موجود وهو إتفاقية جنيف لسنة ١٩٨٠ التى إذا تم تعديلها سيمكننا القول بأنها الأمل الأكيد فى الخروج من هذا المأزق .

الباب الثاني

تعديل نصوص إتفاقية

الأمم المتحدة للنقل الدولي متعدد الوسائط

١٨٠- لم تدخل بعد إتفاقية الأمم المتحدة للنقل الدولى متعدد الوسائط حيز النفاذ وهى – فى تقديرنا – ليست مهيأة لذلك فى حالتها الراهنة .

وبما أننا قد سبق وأوضحنا الأسباب التى أدت إلى فشل هذه الإتفاقية[١] يبقى لنا الآن محاولة عرض الحلول التى إذا إتبعناها سوف تساعد – فى تقديرنا – على حصول هذه الإتفاقية على عدد أكبر من الأصوات . وفى هذا الصدد نقترح تعديل نظام مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط ليوازى نظام المسئولية الخاص بالوكيل بالعمولة للنقل فى مصر وفرنسا لأنه – فى تقديرنا – مناسب جداً لتحقيق وحدة النقل متعدد الوسائط[٢].

إلا أن إعتناق هذا النظام يتطلب فى آن واحد تعديل الأساس القانونى لهذه المسئولية (الفصل الأول) وإدخال بعض التعديلات على نظام المسئولية نفسه (الفصل الثانى) .

الفصل الأول : الأساس القانونى للمسئولية.

الفصل الثانى: نظام المسئولية.

---

(١) إنظر فقرة ١٢٤ وما بعد.

(٢) ولكن فى حدود إنظر فقرة ١٩٢

الفصل الأول
الأساس القانونى للمسئولية

le fondement de la reponsabılıté

١٨١- كان من المفروض أن تكون مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط هى نفسها مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل الذى نعرفه فى مصر وفى فرنسا[١]. ولكن بالرغم من تطابق الدور الذى يقوم به متعهد النقل متعدد الوسائط والوكيل بالعمولة للنقل إلا أن الأساس القانونى لمسئولية كلاً منهما يختلف عن الآخر . ففى حين أن نظام مسئولية متعهد النقل أساسه الخطأ المفترض نجد أن أساس مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل هى المسئولية المفترضة . وفى حين أن الوكيل بالعمولة للنقل لا يستطيع الإعفاء من المسئولية إلا بإثبات حالة من حالات الإعفاء القانونية ، نجد أن متعهد النقل يستطيع التخلص من المسئولية إذا أثبت فقط أنه إتخذ كل التدابير المعقولة التى يستلزمها النقل .

ولتفادى المساوئ العديدة لنظام المسئولية المبنى على الخطأ المفترض[٢] نرى أنه من الأفضل أن يتحمل متعهد النقل مسئولية مماثلة لمسئولية الوكيل بالعمولة للنقل. بمعنى آخر يجب أن تتحول المسئولية المبنية على الخطأ المفترض إلى مسئولية مفترضة (المبحث الأول) .

١٨٢- وإذا إستطعنا إثبات كفاءة هذا النظام (المسئولية المفترضة) سينتج عن ذلك عدم إعفاء متعهد النقل من المسئولية إلا فى حالات

---

(١) انظر فقرة٣

(٢) انظر فقرة : ١٠٢

القوة القاهرة أو خطأ الشاحن أو العيب الذاتى فى البضائع. ولكن يثار التساؤل حول كفاية هذه الحالات بالنسبة لمتعهد النقل خاصة إذا كان النقل ذو طبيعة خاصة كالنقل بالبمردات (المبحث الثانى) .

المبحث الأول

المسئولية المفترضة

la présomption de responsabilité

١٨٣- بادئ ذى بدء يجبْ أن نوضح الأسباب التى دفعت المشرع الدولى إلى تأسيس مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط على فكرة الخطأ المفترض . ونرى أن تفسير هذه الأسباب يكمن فى الإستخدام المتكرر للحاويات فى هذا النوع من النقل . ففى ظل نظام المسئولية المفترضة لن يستطيع متعهد النقل الإعفاء من مسئوليته إلا إذا إستطاع إثبات سبب الضرر أو بمعنى آخر سيبقى مسئولاً إذا ظل سبب الضرر غير معروف[١]. ولكن ــ كما أوضحنا من قبل ــ فى مجال النقل بالحاويات غالباً ما يظل هذا السبب مجهولاً الأمر الذى يعنى أنه إذا أسسنا مسئولية متعهد النقل على فكرة المسئولية المفترضة فإننا بذلك ــ من وجهة نظر المشرع الدولى ــ نحكم على متعهد النقل بتحمل المسئولية بصورة نهائية .

ولكن بالرغــم من منطقية هذا التفكير إلا أنه قابل للمناقشة . فهو ــ فى تقديرنا ــ لا يأخذ فى عين الإعتبار إلا جانباً واحداً من واقع المشكلة . صحيح أن النقل متعدد الوسائط بالحاويات هو الغالب اليوم وصحيح أن إثبات مكان وقوع الضرر فى هذا النوع من النقل صعب للغاية بل أنه مستحيل فى أغلب الأحيان، إلا أننا بالرغم من ذلك لا

---

(١) إنظر فقرة ١٢٣ وما بعد

يجب أن نغفل أن هذا النوع من النقل مصحوب دائماً بتحفظ Said to contain[١] الذى يصرح بموجبه متعهد النقل أنه لم يراجع مضمون الحاوية . وقد سبق أو أوضحنا أن الإعتراف بصحة هذا التحفظ يترتب عليه إنقلاب عبء الإثبات فى حالة الضرر[٢]. وبذلك فإن مسئولية متعهد النقل لا تنعقد بصورة تلقائية بمجرد إصابة البضائع بضرر. بل يجب أولاً أن يثبت الشاحن صحة البيانات المدونة فى وثيقة النقل . فإذا طبقنا مبدأ الخطأ المفترض فإن ذلك سوف يعنى فى أغلب الأحوال إعفاء متعهد النقل من مسئولية مخففة بالقدر الكافى (بسبب إنقلاب عبء الإثبات الناتج عن وجود تحفظ Said to contain) . فإذا كان الأمر كذلك فنحن نرى أنه يجب ــ حماية لمصالح الشاحن ــ تطبيق مبدأ المسئولية المفترضة على ألا يتم تطبيق هذا المبدأ إلا من اللحظة التى يثبت فيها الشاحن صحة البيانات الموجودة فى وثيقة النقل .

١٨٤- ويبدو لنا أن تطبيق نظام المسئولية المفترضة ــ الذى إعتاد عليه كلاً من الشاحنين وأصحاب المهنة ــ على النقل متعدد الوسائط واقعى ومنطقى . فهو واقعى لأنه يأخذ فى عين الإعتبار ما يطبق عملاً فى هذا النوع من النقل ، وبمعنى آخر فهو يقيم وزناً لإستعمال تحفظ Said to contain والآثار التى تترتب عليه (إنقلاب عبء الإثبات) . وهو منطقى لأنه إذا تمكن الشاحن من إثبات صحة البيانات المدونة فى وثيقة النقل فإن ذلك يعنى إفتراض أن متعهد النقل قد تسلم البضائع فى الحالة المبينة فى وثيقة النقل ، أى أن وضعه سيكون هو نفسه وضع الشخص الذى راجع فعلاً مضمون الحاوية

(١) إنظر فقرة ٣وما بعد.

(٢) انص فقر ٣٢٥

وبالتالى فإننا نرى أنه ليس هناك ما يستدعى تخفيف مسئولية متعهد النقل بتأسيسها على فكرة الخطأ المفترض .

وحتى نتفهم الأمر يكفينا أن نتخيل وضع الشاحن (دائماً فى حالة وجود تحفظ Said to contain) فى ظل نظام للمسئولية أساسه الخطأ المفترض . ففى حالة وجود التحفظ سيجد الشاحن نفسه مضطراً لإثبات شيئين بدلاً من شئ واحد، فيجب من جهة أن يثبت صحة البيانات الموجودة فى وثيقة النقل ومن جهة أخرى – إذا كان متعهد النقل قد أثبت أنه إتخذ كل التدابير المعقولة – أن يثبت أن هذه التدابير لم يتم إتخاذها . وبذلك سوف تستقر علاقة قوة بين الشاحن ومتعهد النقل يكون فيها الشاحن الطرف الضعيف . ففى حين أن متعهد النقل – الذى قام بتنظيم عملية النقل بأكملها – سوف يعفى من المسئولية إذا أثبت أنه إتخذ كل التدابير المعقولة التى يستلزمها النقل، سوف نجد أن الشاحن – الذى يجهل ما تم فى النقل – مجبر على إثبات صحة البيانات المتعلقة بالبضائع من جهة وعدم إتخاذ متعهد النقل التدابير التى يستلزمها النقل من جهة أخرى .

١٨٥- وعلى العكس إذا أخذنا بمبدأ المسئولية المفترضة فسوف تتلاشى – فى تقديرنا – علاقة القوة بين طرفى العقد لتفسح المجال لعلاقات متوازنة بين أطراف العقد . فمتعهد النقل لن يستطيع الإفلات من مسئوليته بمجرد إثباته إتخاذ التدابير اللازمة للنقل متعدد الوسائط لأن مسئوليته عن أفعاله الخاصة وعن أفعال تابعيه تفترض بمجرد وقوع الضرر، ويجب عليه للتخلص من المسئولية إثبات القوة القاهرة أو خطأ الشاحن أو العيب الذاتى فى البضائع . وهذا الأمر شئ إعتيادى بالنسبة له لأنه بصفته وكيلاً بالعمولة للنقل تفترض فيه

المسئولية . أما بالنسبة للشاحن فهو لن يتواجد فى وضع الطرف الضعيف كما هو الحال فى ظل مبدأ الخطأ المفترض لأن عبء الإثبات الذى يقع على عاتقه اى اثبات صحة البيانات الموجودة فى وثيقة النقل سيقوم به الخبير الذى يعاين البضائع المضرورة[1].

وهكذا إذا أخذنا تحفظ said to contain فى عين الإعتبار يبدو لنا أنه من الأنسب أن تترك فكرة الخطأ المفترض مكانها لفكرة المسئولية المفترضة التى إعتاد عليها كلاً من الشاحنين ومتعهدى النقل والتى توازن العلاقات بين أطراف عقد النقل متعدد الوسائط . فإذا كان هذا هو الحل المناسب فى حالة النقل متعدد الوسائط بالحاويات يبقى لنا معرفة ما إذا كان هذا الحل يتناسب مع النقل ذو الطبيعة الخاصة كالنقل بالمبردات مثلاً .

المبحث الثانى

النقل ذو الطبيعة الخاصة: النقل بالمبردات

Le transport particulier:
Le transport sous température dirigée

١٨٦- قد يبدو مبدأ المسئولية المفترضة غير متناسب مع هذا النوع من النقل وذلك لأن حالات الإعفاء التى ينص عليها هذا المبدأ ليست كافية لتخلص متعهد النقل من الأضرار الناشئة عن المخاطر التى يتعرض لها النقل بالمبردات. وقد يبدو مبدأ الخطأ المفترض أنسب مع هذا النوع من النقل لأن متعهد النقل سوف يستطيع الإعفاء من المسئولية إذا أثبت أنه قد إتخذ التدابير اللازمة . إلا أننا إذا تحققنا الأمر سوف نجد أن هذا الرأى غير صحيح ، فقد لاحظنا فى دراستنا للنقل بالمبردات أن متعهد النقل يبقى فى الغالب مسئولاً عن الضرر

---

(١) حـ فقره ٣٢٥

الفصل الثانى
نظام المسرلية

Le ré_ıme de responsabilité

١٨٨- يتضمن نص الإتفاقية الحالى نظاماً للمسئولية مختلط يفرق بين الحالة التى يتم فيها تعيين مكان الضرر والحالة التى لا يتم فيها تعيين مكانه[١]. ونظراً لأن هذا النظام لا يحقق الوحدة المنشودة للمسئولية[٢] نرى أنه من الأفضل إستبعاده ليحل محله نظام للمسئولية مستقل (المبحث الأول) .

١٨٩- وبعد الإنتهاء من عرض هذا النظام المستقل يجب علينا إيجاد حل لمشكلة جوهرية فى الحياة العملية وهى تتعلق بإدراج إتفاقية جنيف فى السياق التشريعى الحالى . وفى هذا الصدد يثار السؤال التالى : هل ستتلائم إتفاقية جنيف مع باقى الإتفاقيات المتعلقة بالنقل أم أنها من الممكن أن تصطدم مع النصوص المتعلقة بالنقل متعدد الوسائط التى تحتويها هذه الإتفاقيات؟ (المبحث الثانى) .

المبحث الأول
نظام المسئولية المستقل

Le système responsabilité autonome

١٩٠- يقدم لنا نظام المسئولية الخاص بالوكيل بالعمولة للنقل جميع الحلول لوضع نظام موحد لمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط . ومع ذلك هناك بعض الأمور التى يجب إستبعادها من هذا النظام حتى تتحقق الوحدة الفعلية للنقل . وتتلخص هذه الأمور فى نقطتين: الأولى

---

(١) انظر فقرة ١٣٠

(٢) انظر فقرة ١٣١

بسبب صعوبة إثبات إتخاذه للتدابير اللازمة من جهة وبسبب قسوة القضاة فى تفسير هذه التدابير من جهة أخرى[1].

ونرى أن الحل الوحيد لحماية متعهد النقل من هذه الأمور يكمن فى تطبيق مبدأ المسئولية المفترضة . فحتى يتحرر متعهد النقل من المسئولية فهو لن يكون ملزماً بإثبات أنه قد إتخذ كل التدابير اللازمة بل ملزم فقط بإثبات حالة من حالات الإعفاء القانونية . وهذا هو ما يطبق فعلاً فى الواقع حيث يرفض القضاة فى أغلب الأحيان أى إثبات لإتخاذ متعهد النقل للتدابير اللازمة[2].

١٨٧- ومع ذلك نرى أن حالات الإعفاء القانونية لا تكفى وحدها لتحقيق العدالة بالنسبة لمتعهد النقل خاصة فى حالة النقل بالمبردات الذى يضع على عاتق متعهد النقل إلتزامات ذو طابع خاص كالتحقق من الحالة الظاهرة للبضائع ولتغلفتها ومن الحالة الظاهرة للشحنة ورصها وإحترام تعليمات الشاحن وعلى وجه الخصوص إتخاذ التدابير الخاصة بإختيار وعناية وإستخدام تجهيزات وسيلة النقل[3]. ويؤدى الإخلال بهذه الإلتزامات إلى مسئولية مشددة تستحق ـ فى تقديرنا (ورأفة بمتعهد النقل) ـ التخفيف من خلال النص على حالات خاصة للإعفاء من المسئولية تتلائم مع هذا النوع من النقل. ونرى أنه يجب تعداد هذه الحالات الخاصة فى إتفاقية جنيف بعد تعديلها بحيث يعلم متعهد النقل مسبقاً عند إنعقاد مسئوليته ما هى الحالات المطلوب منه إثباتها للإعفاء من المسئولية .

---

(١) إنظر فقرة٧٣.

(٢) إنظر فى هذه الإثباتات فقرة ٧٣.

(٣) لمزيد من التفاصيل انظر فقرة ٦٤ وـ ـ

وتنص الإتفاقية الخاصة بنقل البضائع بطريق البر CBR على سلسلة من حالات المخاطر الخاصة من الممكن الإستعانة بها عند تعديل نصوص إتفاقية جنيف وهى على سبيل المثال الشاحنة أو القاطرة المكشوفة والعيب فى التغلفة أو فى الشحن الذى يقوم به الشاحن والطبيعة الخاصة ببعض البضائع الخ .

وحتى يستفيد متعهد النقل من هذه المخاطر الخاصة يكفيه الدفع بها مباشرة[١] كما هو الحال بالنسبة لحالات الإعفاء القانونية . وهكذا سيجد متعهد النقل أمامه بالإضافة إلى حالة القوة القاهرة وخطأ الشاحن والعيب الذاتى فى البضائع عدداً معيناً من حالات الإعفاء الخاصة تنص عليه إتفاقية جنيف صراحة .

---

(١) وفقاً للـ .C.M.R إثبات إتخاذ التدابير اللازمة إلزامى حتى يستطيع الناقل الإستفادة من حالات الإعفاء الخاصة. هذا النظام الذى يطبقه القضاء على متعهد النقل يؤدى دائماً إلى مسئولية هذا الاخير بسبب صعوبة هذا الإثبات

الفصل الثانى
نظام المسئولية

Le régime de responsabilité

١٨٨- يتضمن نص الإتفاقية الحالى نظاماً للمسئولية مختلط يفرق بين الحالة التى يتم فيها تعيين مكان الضرر والحالة التى لا يتم فيها تعيين مكانه(١). ونظراً لأن هذا النظام لا يحقق الوحدة المنشودة للمسئولية(٢) نرى أنه من الأفضل إستبعاده ليحل محله نظام للمسئولية مستقل (المبحث الأول) .

١٨٩- وبعد الإنتهاء من عرض هذا النظام المستقل يجب علينا إيجاد حل لمشكلة جوهرية فى الحياة العملية وهى تتعلق بإدراج إتفاقية جنيف فى السياق التشريعى الحالى . وفى هذا الصدد يثار السؤال التالى : هل ستتلائم إتفاقية جنيف مع باقى الإتفاقيات المتعلقة بالنقل أم أنها من الممكن أن تصطدم مع النصوص المتعلقة بالنقل متعدد الوسائط التى تحتويها هذه الإتفاقيات؟ (المبحث الثانى) .

المبحث الأول
نظام المسئولية المستقل

Le système responsabilité autonome

١٩٠- يقدم لنا نظام المسئولية الخاص بالوكيل بالعمولة للنقل جميع الحلول لوضع نظام موحد لمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط . ومع ذلك هناك بعض الأمور التى يجب إستبعادها من هذا النظام حتى تتحقق الوحدة الفعلية للنقل . وتتلخص هذه الأمور فى نقطتين: الأولى

---

(١) انظر فقرة ١٣٠

(٢) انظر فقرة ١٣١

متعلقة بالإمكانية المتاحة للوكيل بالعمولة للنقل لتحديد المسئولية أو الإفلات منها بطريق الإتفاق فى حالة التأخير[١]. والثانية تتعلق بالقاعدة التى بموجبها لا يجب أن تتعدى مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل حدود مسئولية الناقل المتسبب فى الضرر[٢].

فبالنسبة للإمكانية المتاحة للوكيل بالعمولة للنقل لتحديد مسئوليته أو الإفلات منها فى حالة التأخير فهى لها مساوئ جسيمة لأن شرط الإعفاء من المسئولية يفقد الشاحن الأمان الذى ينشده من لجوءه لخدمات الوكيل بالعمولة للنقل (متعهد النقل متعدد الوسائط فى النقل متعدد الوسائط) . فالإعتراف لمتعهد النقل بإمكانية الإستفادة من هذا الشرط سوف يساهم فى عدم توازن علاقة الشاحن بمتعهد النقل . أما بالنسبة للقاعدة التى تتحدد بموجبها مسئولية متعهد النقل وفقاً لحدود مسئولية الناقل المتسبب فى الضرر فهى سوف تؤدى إلى حيرة الشاحن لأنه لن يعرف منذ البداية ما هى قيمة التعويض التى سيتقاضاها إذا أصاب بضائعه ضرر ما .

ولتفادى هذه الأمور التى تحول دون الوحدة الحقيقية لمسئولية متعهد النقل يتعين على المشرع الدولى عند تعديله لنصوص إتفاقية جنيف أن يحرم من جهة متعهد النقل من حقه فى إدراج شروط الإعفاء من المسئولية أو الشروط المحددة لها ، ومن جهة أخرى من الربط بين مسئوليته ومسئولية الناقل المتسبب فى الضرر. وفى هذا الصدد يجب أن يجعل المشرع الإعلان عن القيمة الإجمالية للبضائع إجبارى ،

---

(١) إنظر فقرة ١٤٠ .

(٢) انظر فقرة ٢٩ وما بعد

وبذلك سيتعهد متعهد النقل بتحمل مسئولية النقل برمته بدون أن يحق له الإعفاء من المسئولية أو تحديدها بشروط إتفاقية .

أما بالنسبة للتعويض فى حالة هلاك أو تلف البضائع فيجب أن يتم حساب مبلغ التعويض على أساس القيمة الإجمالية للبضائع فى الحالة الأولى وعلى أساس القيمة العينية للبضائع التالفة فى الحالة الثانية . وبذلك ستكون مسئولية متعهد النقل مسئولية كاملة على أساس القيمة العينية للبضائع المنقولة وذلك أياً كان مكان وقوع الضرر وبدون أن يكون ضرورياً البحث عن واسطة النقل المستخدمة .

١٩١- وحتى لا يواجه متعهد النقل مشكلة التحقق من هوية المتسبب فى الضرر نقترح توزيع المخاطر بين كل المساهمين فى عملية النقل. بحيث أنه عند وقوع الضرر لن يكون هناك داعى للبحث عن المسئول الفعلى عن الضرر لأن مبلغ التعويض سيتم توزيعه على جميع المتدخلين فى عملية النقل . وللتأكد من مساهمة الجميع فى التعويض يجب أن يتم النص على ذلك فى إتفاقية دولية إلزامية . وهذا الحل فيه إنصاف للجميع الشاحنين منهم والناقلين : الشاحنين لأنهم سينالون التعويض عن القيمة الحقيقية للبضائع وللناقلين لأن مبلغ التعويض سيوزع بينهم جميعاً لأنهم جميعاً لم يتمكنوا من مراجعة الحاوية وبالتالى يجب معاملتهم بالمثل .

١٩٢- وبالطبع لن يتعدى " توزيع المخاطر" على مبدأ مسئولية متعهد النقل عن أفعال الغير، وذلك لأن متعهد النقل سيبقى الشخص الوحيد فى مواجهة الشاحن الذى من حقه أن يرجع عليه وحده فى حالة الضرر. ونظراً لأنه مسئول عن أفعال الغير فهو ملزم بتعويض الشاحن أولاً قبل أن يرجع على المتسبب الحقيقي فى الضرر، أى أن

الخاتمة

أكدت دراسة مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط أن النقل الدولي متعدد الوسائط يعاني من فراغ تشريعي خطير . وقد تبين لنا مساوئ هذا الفراغ التشريعي الذى يعاني منه متعهد النقل متعدد الوسائط فى هذا المجال . فمسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط لا تتعرض لها أى إتفاقية من الإتفاقيات الدولية الموجودة حالياً والتى لا تعالج إلا لائحة الناقل. وقد تسبب هذا الفراغ التشريعي فى خلق مشكلة خاصة فى النقل الدولي متعدد الوسائط خاصة بعد إستخدام التكنولوجيا الحديثة كالنقل بالحاويات أو المبردات فالقضاة يلجئون إلى تطبيق النصوص النادرة الموجودة فى الإتفاقيات الدولية للنقل أحادي الواسطة على النقل الدولي متعدد الوسائط بالحاويات أو بالمبردات . إلا أن تطبيق هذه النصوص أدى إلى الخلط بين مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط ومسئولية الناقل الفعلي .

وبالرغم من الجهود المبذولة فى هذا المجال (إتفاقية جنيف لسنة ١٩٨٠ التى لم تدخل بعد حيز النفاذ والعقود النموذجية وقواعد اليونكتاد بالتضامن مع غرفة التجارة الدولية) إلا أن مسئولية متعهد النقل تحكمها الآن عقود نموذجية عاجزة عن تحقيق وحدة النقل وعن تحقيق وحدة مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط .

ويبقى فى ذلك أن أحد هذه العقود النموذجية يمكنه – فى تقديرنا– تحقيق هذه الوحدة ونقصد هنا العقد النموذجي الفرنسي OTM/GACEF. ولكن بالرغم من وحدة النقل التى يحققها هذا العقد من خلال نظام المسئولية المستقل ونظام التعويض وفقاً للقيمة العينية

للبضائع إلا أن هذا العقد يعيبه شيئاً أساسياً ألا وهو التأمين المزدوج الذى يجب أن يقوم بإكتتابه الشاحن بواسطة متعهد النقل هذا بالإضافة إلى أن شركات التأمين ترفض التعامل مع الشركات الصغيرة مما أدى إلى عدم إنتشار هذا العقد .

ومن هنا تظهر أهمية وجود تشريع دولي لتحقيق الوحـــــــدة التى ينشدها الشاحنون . وفى رأينا تعتبر إتفاقية جنيف لسنة ١٩٨٠- بعد تعديلها- هى المخرج الأكيد من المأزق الحالي ، ولكن هذا يفترض من جهة تحول الخطأ المفترض إلى مسئولية مفترضة ومن جهة أخرى حظر الإعفاء أو التحديد الإ تفاقي للمسئولية ليفسخ المجال للمسئولية الفعلية لمتعهد النقل عن النقل برمته على أن يتم توزيع المخاطر بين جميع المشتركين فى عملية النقل حتى يتحقق الأمان لكلاً من متعهد النقل متعدد الوسائط والعميل، الأول لأنه سيتم توزيع المخاطر بينه وبين باقي المشتركين فى عملية النقل والثاني لأنه سيتعامل مع شخص مسئول مسئولية كاملة وفعلية عن النقل برمته . وهذا الأمر يفترض وضع نماذج مستحدثة لتوزيع المخاطر بين الناقلين ومتعهدي النقل . وليت هذا الأمر يتم عن طريق تدخل المشرع الدولي حتى يكون الأمر إلزامياً للجميع ومضمون التطبيق .

١٩٥- وقد تكشف لنا من خلال دراستنا بإقتضاب لجميع زوايا مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل ، أهمية تكييف نصوص قانون التجارة المتعلقة بهذه المسئولية مع التطور الذى حدث فى الوكالة بالعمولة للنقل من جهة ومن جهة أخرى أهمية إيجاد نص تشريعي دولي لمعالجة مسئولية متعهد النقل متعدد الوسائط على منوال مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل الذى تعرفه بلادنا .

وتجدر الإشارة هنا إلى أسفنا عن عدم إهتمام المشرع – عند تعديله لقانون التجارة – بالتوفيق بين النصوص المتعلقة بالوكالة بالعمولة للنقل والتطور الملحوظ الذى شهدته هذه المهنة فى الآونة الأخيرة وخاصة دور الوكيل بالعمولة للنقل (متعهد النقل متعدد الوسائط) فى مجال النقل متعدد الوسائط . هذا بالإضافة إلى أسفنا عن عدم إهتمام المشرع الدولي بتطوير نصوص إتفاقية جنيف المتعلقة بهذا النوع من النقل لتتناسب مع التطورات الهائلة التى حدثت فى هذا المجال ولتنال هذه الإتفاقية عدد أكبر من الأصوات حتى تدخل حيز النفاذ .

تنفيذ مبدأ "توزيع المخاطر" لن يبدأ إلا عند رجوع متعهد النقل على المتسبب في الضرر ليسترد حصتهم فى المخاطر ويتحمل هو حصته فيها. وبمعنى آخر يلتزم متعهد النقل بتعويض الشاحن كلية قبل رجوعه على باقى الناقلين لإسترداد حصتهم فى المخاطر.

المبحث الثانى

عدم وجود تنازع بين إتفاقية جنيف للنقل الدولى متعدد الوسائط والإتفاقيات الأخرى المتعلقة بالنقل

١٩٣- يدعى البعض أن النص الحالى لإتفاقية جنيف يتسبب فى تنازع بين الإتفاقية والإتفاقيات الأخرى المتعلقة بالنقل التى تحتوى على نصوص متعلقة بالنقل متعدد الوسائط[1]. ونظراً لأن النقل متعدد الوسائط يخضع لكل من إتفاقية جنيف والإتفاقيات الأخرى فهو لابد وأن يحترم نصوص كلاً منهما . وبالطبع ليست هناك مشكلة إذا كانت النصوص متشابهة ولكن تثار المشكلة عندما تختلف النصوص فى معالجة الأمور .

ومن الممكن أيضاً توجيه هذا الإنتقاد إلى نظام المسئولية المستقل لأنه يحتوى على ضمانات خاصة لا نجدها فى الإتفاقيات الأخرى . ولكن فى الحقيقة هذا النقد ليست له أى مبرر لأن إتفاقية جنيف هى النص التشريعى الدولى الوحيد الذى يضع نظاماً قانونياً لمتعهد النقل متعدد الوسائط الذى يتصرف بصفته وكيلاً بالعمولة للنقل أما باقى الإتفاقيات فهى تعالج النظام الخاص بالناقل .

١٩٤- ومن المعروف أن العلاقات الناشئة عن عقد النقل متعدد الوسائط تختلف عن العلاقات الناشئة عن عقد النقل المألوف فتحكم

---

(١) يؤيد وجهة النظر هذه عدة دول: اليابان ـ أمريكا ـ إنجلترا ـ أسبانيا ـ اليونان وفرنسا

إتفاقية جنيف العلاقات الأولى فى حين أن العلاقات الثانية تحكمها الإتفاقيات الدولية الأخرى . ففى حين أن عقد النقل متعدد الوسائط ينشئ علاقة تعاقدية أساسها عقد الوكالة بالعمولة للنقل فإنه ليس هناك أى علاقة من هذا النوع تنشأ بين الشاحن والناقل العادى الذى يلجأ إليه متعهد النقل للتنفيذ الفعلى للنقل . هذا ولا تحكم الإتفاقيات الدولية الأخرى علاقة متعهد النقل بالشاحن ـ التى تحكمها إتفاقية جنيف فقط ـ بل تحكم علاقة متعهد النقل بالناقل . ومن هنا فإن إمكانية تنازع إتفاقية جنيف مع الإتفاقيات الأخرى غير واردة حيث أن الأولى تحكم علاقة متعهد النقل بالشاحن والأخرى علاقات متعهد النقل بالناقلين . هذا بالإضافة إلى أنه إذا كانت هناك إمكانية ـ فى وضع إتفاقية جنيف الحالى ـ لتطبيق الإتفاقيات الأخرى بطريق غير مباشر على علاقة الشاحن بمتعهد النقل[1] فإن هذه الإمكانية سوف تستبعد إذا تم تعديل نظام التعويض على أساس القيمة الإجمالية للبضائع .

وفى نهاية هذه الدراسة يمكننا إذن القول بأن تعديل إتفاقية جنيف لعام ١٩٨٠ سوف يعطى الإتفاقية رونقاً جديداً يمكنها من الحصول على عدد أصوات كاف للتصديق عليها . ويبقى لنا الأمل فى أن تلاقى هذه الإتفاقية بصورتها الجديدة صدى لدى الشاحنين ومتعهدى النقل فى آن واحد .

---

(١) بالفعل فقد لاحظنا ذلك فى فقرة ٢٩ وما بعد الوكيل بالعمولة للنقل لا يجب ان يسأل عن أفعال الغير إلا فى حدود مسئوليتهم أى أنه يستفيد من حدود المسئولية التى نص عليها الإتفاقيات الدوليه

ferroviaires internationaux.

Crim.	:	Chambre criminelle.
D.	:	Recueil Dalloz.
D.hebd.	:	Recuiel Dalloz hebdomadaire.
Déf.	:	Répertoire général du notariat Defrénois.
D.E T.	:	Droit européen de transport.
D.M.F.	:	Droit maritime francais.
Dr. Transp.	:	Droit des transports.
Dr. tr. Terr. Aériens	:	Droit des transports terrestres et aériens.
Éd.	:	édition .
ex.	:	Exemple.
Fasx.	:	Fascicule.
G.P.	:	Gazette du palais.
G.A.C.E.F.	:	Groupement des enterprises de transport français Auxiliatires du commerce extérieur de France.
Ibid	:	Au même endroit.
I.D.I.T.	:	Institut du Droit international des transports de Rouen.
L.M.T.M.	:	Institut Méditerranéen des transports maritimes de Marseille.
Infra.	:	ci- dessous.
I.R.	:	Informations rapides.
J.C.P.	:	Jurisclasseur périodique(semaine juridique).
J.M.M.	:	Journal de la Marine Marchande.
J.T.I.	:	Journal pour le transport international.
Jur.cl.civ.	:	Jurisclasseur civil.
Jur.cl.com.	:	Jurisclasseur commercial

Jur.cl.com.ann.	:	Jurisclasseur commercail annexe.
Jur.Data:	:	Juris- Data.
J.O.	:	Journal officiel.
L.G.D.J.	:	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.
Man. Dr.com.	:	Manuel de droit commercial .
n°	:	Numéro.
N.C.P.	:	Nouveau Code de Procédure Civile.
Nouv.Rec.Havre.	:	Nouveau Recueil du Havre.
Obs.	:	Observations.
Op.cit	:	Opere citato (dans l'ouvrage cité).
p.	:	Page.
Préce.	:	Précité.
Rcrit.lég.et jurisp.	:	Revue critique de législation et de jurisprudence.
R.D.M. Comp.	:	Revue de droit maritime comparé.
R.F.D.A.	:	Revue française de droit aéruen.
R.G.A.T.	:	Revue générale des assurances terrestres.
R.int.dr.marit.	:	Revue internationale de droit martitime.
R.jur. com.	:	Revue de Jurisprudence commerciale.
R.T.D.Civ.	:	Revue trimestrille de droit civil.
R.T.D. com.	:	Revue trimestrielle de droit commercial.
R.V.T.	:	Revue des ventes et des transports.
Rapp.	:	Rapport.
Rép.civ.	:	Répertoire civil (Encyclopédie Dalloz).
Rep.com.	:	Répertoire commercial (Encycolpédie Dalloz).
Req.	:	Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation.
S.	:	Recueil sirey.
Scapel.	:	Revue de droit Français Commercail, Maritime

		et Fiscal.
Soc.	:	Chambre Socaile.
Somm.	:	Sommaire.
Supra	:	ci- dessus.
T.	:	Tome.
T.G.I.	:	Tribunal de Grande Instance.
T.I.	:	Tribunal d'instance.
Th.	:	Thèse.
Trait.gén.dr.marit.	:	Traité général de droit maritime .
Trib. Com.	:	Tribunal de commerce.
v.	:	Voyez.

الفهرس

الصفحة

الصفحة

القسم الثاني

الجهود المبذولة لإرساء نظام مسئولية موحد للنقل الدولي متعدد الوسائط

الباب الأول

إتفاقية الأمم المتحدة للنقل الدولي متعدد الوسائط (جنيف ١٩٨٠)

		et Fiscal.
Soc.	:	Chambre Socaile.
Somm.	:	Sommaire.
Supra	:	ci- dessus.
T.	:	Tome.
T.G.I.	:	Tribunal de Grande Instance.
T.I.	:	Tribunal d'instance.
Th.	:	Thèse.
Trait.gén.dr.marit.	:	Traité général de droit maritime
Trib. Com.	:	Tribunal de commerce.
v.	:	Voyez.

الفهرس

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الباب الثالث

الصعوبات المتعلقة بوثائق النقل

الصفحة

القسم الثاني

الجهود المبذولة لإرساء نظام مسئولية موحد للنقل الدولي متعدد الوسائط

الباب الأول

إتفاقية الأمم المتحدة للنقل الدولي متعدد الوسائط (جنيف ١٩٨٠)

الصفحة

الصفحة

القسم الثالث

الحلول المطروحة

الباب الأول

تطوير عقد الوكالة بالعمولة للنقل

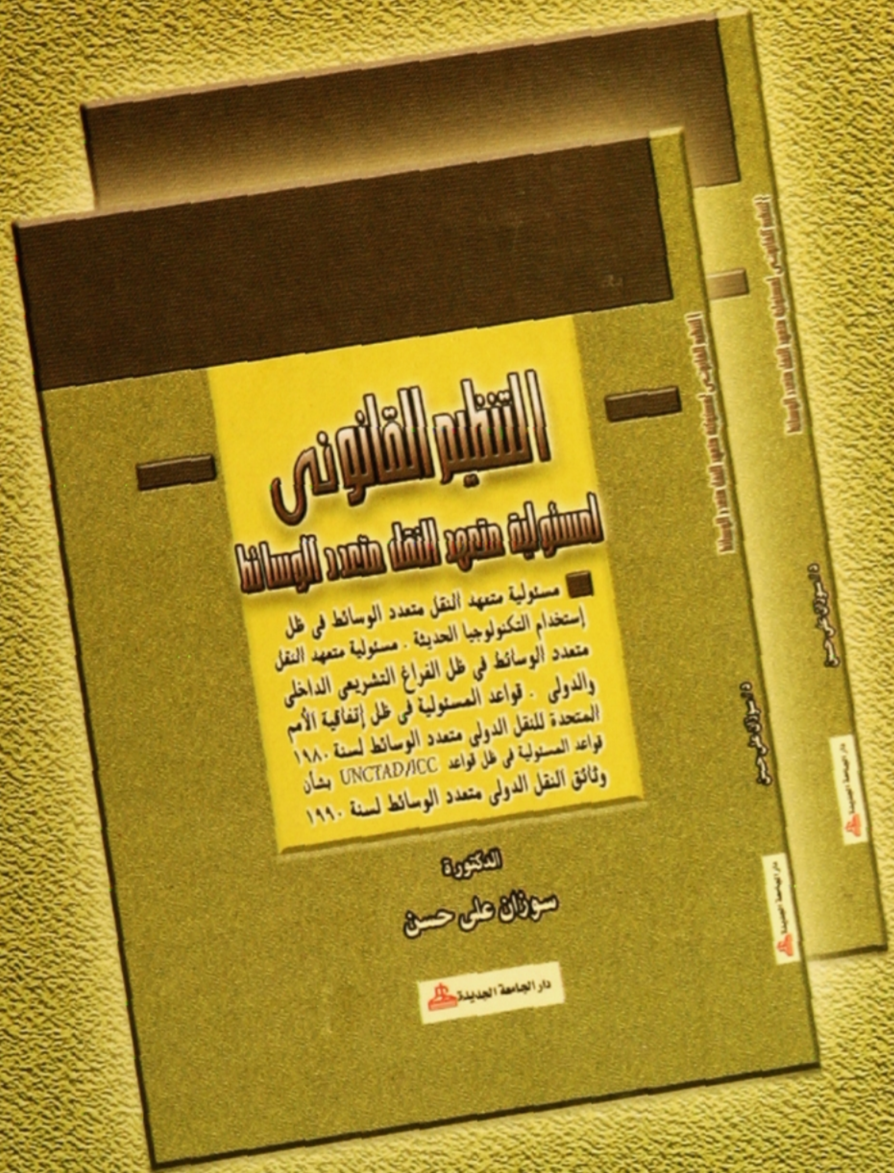
الباب الثاني

تعديل نصوص إتفاقية جنيف لسنة ١٩٨٠

الصفحة

رقم الإيداع :	٢٠٠٨/٩٨٥٩
الترقيم الدولي :	I.S.B.N 977-328-467-0

دار الجامعة الجديدة
٣٨ شارع سوتير - الأزاريطة
الإسكندرية تليفاكس ٤٨٦٨٠٩٩
E-mail : darelgamaaelgadida@hotmail.com



٣٨ ش سوتير - الأزاريطة - الأسكندرية
تليفاكس : ٤٨٦٨٠٩٩ - ٤٨٦٣٦٢٩ - ٤٨٥١١٤٣
E-mail: darelgamaaelgedida@hotmail.com